Die Grenzen der Verfassungsautonomie der deutschen Länder.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

Nikolaus Stuckmann
Gerichtsreferendar aus Straßburg i. E.

MARBURG 1930
Buchdruckerei von Joh. Hamel

Als Dissertation von der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät angenommen am 14. Dezember 1929.

Berichterstatter: Prof. Dr. Dr. Genzmer.

Schrifttum.

Alexejew, Die Entwicklung des russischen Staates in den Jahren 1923—1925 im Jahrbuch öff. Recht XIV S. 316ff.

Anschütz, Kommentar, 3. u. 4. Aufl., Berlin 1926.

Arndt, Kommentar, 3. Aufl., Berlin 1927.

Cohn, Die Reichsaufsicht über die Länder, Berlin 1921.

Finger, Das Staatsrecht des deutschen Reiches, Stuttgart 1923.

Fleiner, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Tübingen 1923.

v. Freytagh-Loringhoven, Die Weimarer Reichsverfassung in Lehre und Wirklichkeit, München 1924.

Freund, Das öffentliche Recht der Vereinigten Staaten von Amerika, Tübingen 1914.

Giese, Kommentar, 7. Aufl., Berlin 1927.

Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht Bd. 1, Bonn 1881.

Hänel, Deutsches Staatsrecht, Leipzig 1892.

Hatschek, Deutsches Staatsrecht, Berlin 1922.

Heinerici, Die Einschränkungen der Landesverfassungsautonomie durch die Reichsverfassung, Greifswalder Dissertation 1925.

Hellpach, Die Krisis des deutschen Parlamentarismus, Berlin 1927.

Heyland, Zur Lehre von der staatsrechtlichen Stellung der Reichsratsmitglieder, Stuttgart 1927.

Hoffmann, Die Stellung des Staatshauptes zur Legislative und Exekutive im deutschen Reich und seinen Ländern, im Archiv öff. Recht nF 7 S. 257 ff.

Hubrich, Das demokratische Verfassungsrecht des deutschen Reichs, Greifswald 1921.

Hugelmann, Zur Lehre von der Reichsexekution nach der Weimarer Reichsverfassung in der Zeitschrift öff. Recht 6 S. 513 ff.

v. Jagemann, Die deutsche Reichsverfassung, Heidelberg 1904.

Jellinek, Georg, Allgemeine Staatslehre, 4. Aufl., Berlin 1922.

Jellinek, Walter, Staatskunde in Verfassung und Verwaltung, Teubners Handbuch Heft 2, Leipzig 1926.

Kelsen, Die Bundesexekution in der Festgabe für Fritz Fleiner S. 127 ff. Tübingen 1927.

Kelsen-Froehlich-Merkl, Die Bundesverfassung vom 1. Oktober 1920, Wien 1922.

Klüber, Oeffentliches Recht des Teutschen Bundes und der Bundesstaaten, Frankfurt a/M. 1840.

Koellreutter, Das parlamentarische System in den deutschen Landesverfassungen in „Recht und Staat", Tübingen 1921 (zitiert als Koellreutter I).

Koellreutter, Der deutsche Staat als Bundesstaat und als Parteienstaat in „Recht und Staat". Tübingen 1927 (zitiert als Koellreutter II).

Koellreutter, Ausländisches Staatsrecht I in der Encyklopädie von Kohlrausch-Kaskel, Berlin 1923 (zitiert als Koellreutter III.

Laband, Das Staatsrecht des deutschen Reichs, 5. Aufl., Tübingen 1911.

Lassar, Ein Beschluß des Reichsgerichts auf Grund des Artikels 13 Abs. 2 der RV in Archiv öff. Recht nF 1 S. 98 ff.

Maklezow, Das Recht Sowjetrußlands, Tübingen 1925.

Maurenbrecher, Grundsätze des heutigen deutschen Staatsrechts, Frankfurt a/M. 1847.

Meißner, Das Staatsrecht des Reichs und seiner Länder, Berlin 1923.

Meyer-Anschütz, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts, 7. Aufl., München 1919.

Meyer-Luerssen, Die rechtliche Stellung der Bevollmächtigten zum Reichsrate, Berlin 1924.

Nawiasky, Bayrisches Verfassungsrecht, München 1923 (zittiert als Nawiasky I)

Nawiasky, Grundprobleme der Reichsverfassung, München 1928 (zitiert als Nawiasky II).

Poetzsch-Heffter, Kommentar, 3. Aufl., Berlin 1928.

Posener, Die Staatsverfassungen des Erdballs, Charlottenburg 1909.

Preuß, Reich und Länder, Nachlaßkommentar, herausgegeben von G. Anschütz, Berlin 1928.

Ransohoff, Die Reichsekution nach der Reichsverfassung vom 11. 8. 1919. Marburger Dissertation 1925.

Richter, Die Organisationsgewalt, Verwaltungsreform und Rechtsstaat, Leipzig 1926.

Ruthenberg, Verfassungsgesetze des deutschen Reichs und der deutschen Länder, Berlin 1926.

Schollenberger, Das Bundesstaatsrecht der Schweiz, 2. Aufl., Berlin 1920.

Smend, Verfassung und Verfassungsrecht, München 1928.

Stier-Somlo, Deutsches Reichs- und Landesstaatsrecht, Berlin 1924.

Timaschew, Grundzüge des sowjetrussischen Staatsrechts, Mannheim 1925.

Triepel, Die Reichsaufsicht. Berlin 1917 (zitiert als Triepel I).
Triepel, Streitigkeiten zwischen Reich und Ländern in der Festgabe für Wilhelm Kahl, Tübingen 1923 (zitiert als Triepel II).
Verhandlungen der verfassunggebenden deutschen Nationalversammlung, Bd. 336, Aktenstück Nr. 391: Bericht des Verfassungsausschusses. Berlin 1920. (zitiert als Protokolle).
Waldecker, Allgemeine Staatslehre, Berlin 1927.
Walther, Das Staatshaupt in den Republiken, Breslau 1907.
Weinschel, Zur Lehre von der Bundesexekution in der Zeitschrift öff. Recht 7 S. 257 ff.
Wenzel, Juristische Grundprobleme, Berlin 1920.
Wittmeyer, Die Weimarer Reichsverfassung, Tübingen 1922.
Zachariae, Deutsches Staats- und Bundesrecht, Göttingen 1867.
Zoepfl, Grundsätze des allgemeinen und deutschen Staatsrechts, Heidelberg 1855.

Gliederung.

Einleitung.

I. Geschichtlicher Ueberblick.

A. Deutsche Verfassungsgeschichte.

1. Der Deutsche Bund. 2. Das Jahr 1848. 3. Vor 1918.

B. Ausländische Bundesstaaten.

1. Vereinigte Staaten und Trabanten. 2. Schweiz. 3. Deutsch-Oesterreich. 4. Föderative Dominions. 5. Die Union der sozialistischen Sowjet-Republiken.

II. Möglichkeiten der Landesverfassungen.

A. Das Problem.

1. Ungeschriebenes Recht und Geist der Verfassung. 2. Abgrenzung und Abstreichungen. 3. Wesentliche Rechtsquelle: RV 17.

B. Staatsform.

a) Schranken.

b) Möglichkeiten in der Stellung eines Landespräsidenten hinsichtlich:

1. Wählbarkeit. 2. Berufung. 3. Lebenszeitlicher Amtsdauer. 4. Gegenzeichnung. 5. Mitwirkung bei der Rechtssetzung.

C. Wahlgrundsätze.

1. Allgemeines. 2. Insbes.: Einkammersystem?

D. Regierungsform.

1. „Landesregierung" Pflicht? 2. Parlamentarisches System. 3. Freier Spielraum.

III. Die Reichsaufsicht über die Verfassungsetzung der Länder.

Einführung:

1. Entwicklung der Möglichkeiten. 2. Aufsicht grundsätzlich nur vernichtend.

A. Die Anrufung des Richters.
1. RV. 13 Abs. 2. 2. RV 19 Abs. 1.
B. Die Oberaufsicht des Reichs.
a) Die eigentliche Reichsaufsicht.
1. Grundsätzlich RV 15 Abs. 3. 2. Bei Rechtssetzung indessen widersinnig. 3. Einwände Triepels. 4. Sinngemäße Auslegung: dann kein Widerspruch mehr. 5. Ebensowenig RV 15 Abs 2. 6. Dafür aber RV 13 Abs. 2 als aufsichtsrechtliche Norm. 7. Folgerungen. 8. Ergebnis.
b) Die Reichsexution.
aa) Voraussetzung: Verletzung von Pflichten. Bestritten, von wem sie festgestellt wird.
1. Darstellung der Lehren. 2. Versuch einer Klärung. 3. Ergebnis: RV 48 Abs. 1 nur eine Erläuterung zu RV 19 Abs. 2.
bb) Mittel: 1. Militärische. 2. Bürgerliche.
C. Die Maßnahmen des RV 48 Abs. 2.
D. Die bundesstaatliche Verständigungspflicht.

Einleitung.

Von Autonomie kann grundsätzlich erst dort gesprochen werden, wo einem Staatswesen die Souveränität fehlt. Der Begriff der Autonomie, d. i. der Selbst-Rechtsetzung, entspricht dem der Selbst-Verwaltung; beiden gemeinsam ist die Unvereinbarkeit mit Souveränität. Einem staatlichen Gebilde Autonomie als besondere Eigenschaft zuzuerkennen, hat nur dann einen Sinn und rechtliche Bedeutung, wenn seine Rechtsetzung auch von einem ihm übergeordneten Staatswesen ausgehen könnte. Für einen souveränen Staat sollte es diese Möglichkeit nicht geben, die wahrhaft souveräne Gewalt kann keine Gesetze von außen her erhalten. Autonomie hat also zur Grundlage eine öffentlichrechtliche Gewalt, der zwar die Souveränität mangelt, die aber kraft eigenen ursprünglichen Rechts verbindliche Normen setzen kann — nicht kraft bloßer Uebertragung wie die Selbstverwaltungskörper [1] [2]).

Verfassungsautonomie weiter bedeutet das Recht eines solchen Staatswesens, sich eine Verfassung zu geben. Es handelt sich hier natürlich nicht um Verfassungsrecht im formellen Sinne: darunter fiele der gesamte Inhalt einer Verfassungsurkunde; und dort finden sich regelmäßig Bestimmungen vom Range lediglich eines gewöhnlichen Gesetzes oder gar Sätze, denen rechtliche Bedeutung überhaupt nicht beigemessen werden kann. Vielmehr steht hier das Recht des Staates in Frage, sich sachlich zu organisieren, d. h. grundlegende Sätze über Art und Bildung der obersten Staatsorgane, deren Wirkungskreis und wechsel-

[1]) Laband S. 106/7.

[2]) Dem scheint es zu widersprechen, daß man auch von einer Autonomie der Selbstverwaltungskörper spricht. Indessen wurde hier nur die staatliche Autonomie begrifflich bestimmt.

seitiges Ineinandergreifen aufzustellen, vielleicht auch das Verhältnis des einzelnen Untertanen zur Staatsgewalt in seinen Grundzügen festzulegen [1]).

Endlich kann von Grenzen dieser Verfassungsautonomie nur dann die Rede sein, wenn der Staat selbst bei Aufstellung seines Staatsgrundgesetzes keine freie Hand mehr hat, durch stärkere Normen gebunden ist, die der Souverän seiner Selbst-Verfassungsetzung entgegenstellt. Das ist heute mit den deutschen Ländern der Fall. Die RV schreibt bestimmte Richtlinien für jede Landesverfassung vor; deren Bestimmungen müssen sich in diesem Rahmen halten, sollen sie nicht nach RV 13 Abs. 1 der Nichtigkeit verfallen: Reichsrecht bricht Landrecht. Ueberdies kann das Reich eigenmächtig diesen Rahmen verändern, insbesondere verengern.

Hier muß noch bemerkt werden, daß es nicht angeht, die eigene Organisationsgewalt, d. h. die Verfassungsautonomie der Gliedstaaten als Unterscheidungsmerkmal gegenüber den Selbstverwaltungskörpern in dem Sinne aufrechtzuerhalten, daß jede Beschränkung eine Entstaatlichung bedeute, der Bundesstaat sich damit in einen Einheitsstaat verwandle [2]). Man darf hier nicht vom Bismarck'schen Reich als Grundsatz ausgehen. Gerade umgekehrt: alle Bundesstaaten engen die Verfassungsmöglichkeiten ihrer Glieder mehr oder weniger ein. Das deutsche Reich war eine Ausnahme — wenn überhaupt —, war der einzige Bundesstaat der Welt, der auf Eingriffe durch Normativbestimmungen verzichten zu können glaubte — anscheinend. Und die sogenannte Organisationsgewalt ist doch rechtlich auch nur ein Teilgebiet des allgemeinen Gesetzgebungsrechts; dessen teilweises Fehlen hatte aber auch im alten Reich niemanden beunruhigt. Mit aller Entschiedenheit muß hier festgestellt werden: für den Bundesstaat bedeuten die Grenzen der Verfassungsautonomie der Gliedstaaten kein Problem, son-

[1]) G. Jellinek S. 505. Waldecker S. 598.

[2]) So auch Preuß S. 139, 141.

dern eine Selbstverständlichkeit und Lebensnotwendigkeit. Dies zu erhärten, ist mit eine Aufgabe der folgenden geschichtlichen und rechtsvergleichenden Darstellung.

I. Geschichtlicher Ueberblick.

A. Deutsche Verfassungsgeschichte.

1. In der Geschichte des deutschen Verfassungsrechts stößt man zum ersten Male in den Staatsgrundgesetzen des deutschen Bundes auf Beschränkungen des freien Selbstorganisationsrechtes der einzelnen Bundesglieder. Die deutsche Bundes-Acte von 1815 und die Wiener Schluß-Acte von 1820 als Verfassungsurkunden eines Staatenbundes glaubten, ohne Eingriffe in die Verfassungsautonomie der Einzelstaaten den Bestand des Bundes und der vereinigten Dynastien nicht sichern zu können. Grundsätzlich galt natürlich — dem ganzen Aufbau des Bundes und der unantastbaren Souveränität der Länder entsprechend — jede Einmischung der Gesamtverfassung in die inneren Angelegenheiten der „Bundesstaaten", also namentlich jeder Uebergriff des Bundes auf dem Gebiete ihrer Staatsverfassungen als widerrechtlich. Aber dieser Satz kannte recht erhebliche, verfassungsmäßig festgelegte Ausnahmen. Schon die deutsche Bundes-Acte hatte in ihrem Art. XIII die verheißungsvolle Zusicherung gegeben: „In allen deutschen Staaten wird eine landständische Verfassung stattfinden"; eine äußerst vorsichtige Fassung, die auf den Widerstand namentlich Bayerns und Württembergs gegen irgendwelche Einschränkungen ihres Selbstverfassungsrechts und damit ihrer Souveränität zurückzuführen ist[1]).

Wie diese landständische Verfassung aussehen sollte,

[1]) und nicht etwa auf eine übertriebene Besorgnis der Dynastien vor umstürzlerischen Ereignissen im eigenen Lande: Bayern und Württemberg waren die e r s t e n deutschen Länder, die 1818/9 ihren Untertanen das Geschenk einer landständischen Verfassung machten. Vgl. zu diesen Ereignissen: Zoepfl II S. 358.

ließ die deutsche Bundes-Acte dahingestellt. Aber ein Bedürfnis nach Klärung — u. a. — führte bald zu einer neuen Regelung; bereits 1820 lieferte die Wiener Schluß-Acte mit ihren Artikeln LIII—LXII zu Art. XIII der deutschen Bundes-Acte einen ausführlichen Kommentar, der den Grundgedanken beträchtlich erweiterte und veränderte. Rein positiv enthielt allerdings auch jetzt die Bundesverfassuug nur wenige Vorschriften. Einmal — um den bedeutungsvollsten Eingriff vorwegzunehmen — hatte die Bundesversammlung darüber zu wachen, daß die Bestimmung des Art. XIII der deutschen Bundes-Acte „in keinem Bundesstaate unerfüllt bleibe" (LIV); die Länder mußten also jetzt eine landständische Verfassung annehmen, während ihnen vorher nur eine zahme Aufforderung zuteil geworden war. Weiter sollten die Häupter der mediatisierten fürstlichen und gräflichen Häuser in dem Staate, dem sie angehörten, die ersten Standesherren sein (XIV b). Und drittens durfte eine in anerkannter Wirksamkeit stehende landständische Verfassung „nur auf verfassungsmäßigem Wege wieder abgeändert werden" (LVI). — Dafür waren die Verbote umso durchschlagender. Die Art LVII - LIX und mehrerer Bundesgesetze aus den Jahren 1824/32/36, die zu ihrer Auslegung ergingen, schrieben den Gliedstaaten vor, daß deren landständische Verfassung weder eine Teilung der Gewalten vornehmen noch das Prinzip der Volkssouveränität verwirklichen dürfe, daß sie weiter die Erfüllung der bundesmäßigen Verpflichtungen seitens der Fürsten nicht hindern dürfe; ferner mußte eine Geschäftsordnung dafür sorgen, daß bei der Oeffentlichkeit der landständischen Verhandlungen — soweit diese überhaupt landesverfassungsmäßig gesichert war — die Grenzen der freien Aeußerung nicht „auf eine die Ruhe des einzelnen Bundesstaats oder des gesamten Deutschlands gefährdende Weise überschritten werden"! — Im Uebrigen war es den Monarchen anheimgestellt, die landständische Verfassung in der Form und mit dem Inhalt einzuführen, wie sie es für gut hielten (LV)[1]).

[1]) Klüber S. 404. Maurenbrecher S. 255/6. Zachariae II S. 707. Zoepfl II S. 362 ff.

Es sei nur angedeutet, daß niemals — weder früher noch später — ein Bundesstaat seinen Gliedern derartig zahlreiche und in die Einzelheiten gehende Anweisungen gegeben hat wie der deutsche Bund — ein Staatenbund mit souveränen Gliedern!

2. Eine Neuerung brachte die Frankfurter Paulskirchenverfassung vom 28. 3. 1849 mit ihrer Art. XII der Grundrechte. Dort wurde den deutschen Einzelstaaten die parlamentarische Regierungsform vorgeschrieben (186); ferner das Mindestmaß dessen, was der Volksvertretung an Einfluß auf die staatliche Willensbildung einzuräumen war (187); endlich sollten Aenderungen der „Regierungsform" — heute schriebe man „Staatsform" — nur unter Zustimmung des Reichs möglich sein (195).

Zwar versagte ein Bundesbeschluß vom 23. 8. 1851 allen Grundrechten jede Rechtsgültigkeit. Für die geschichtliche Betrachtung bleibt aber auch diese Episode deutschen Verfassungsrechts von Wichtigkeit[1]).

An dieser Stelle darf noch erwähnt werden, daß die Erfurter Unionsverfassung vom 26. 5. 1850 die angeführten Bestimmungen der Frankfurter Paulskirchenverfassung, allerdings mit abweichenden Paragraphenziffern, wörtlich übernommen hatte (184, 185, 193). Mangels inhaltlicher Aenderung erübrigt sich ein näheres Eingehen.

3. Anscheinend ohne jede Einschränkung der Landesverfassungsautonomie kamen dieVerfassung des norddeutschen Bundes vom 16. 4. 1867 und die aRV vom 16. 4. 1871 aus. Aber auch hier ist die Nichteinmischung nur Grundsatz, der ebenso wie früher von Ausnahmen durchbrochen ist[2]). Allerdings muß zugegeben werden, daß diese Ausnahmen nur dünn gesät und wenig in die Augen fallend waren,

[1]) Außerdem ließ der Bund jede Aufklärung darüber vermissen, ob nicht doch Bestimmungen derart, wie sie die Paulskirchenverfassung kannte, in die Landesverfassungen aufgenommen werden dürften — freiwillig. War ein Verbot gemeint, so lag hierin eine neue Schranke.

[2]) a. A. wohl Anschütz 17 Anm. 1.

daß dem alten Reich das Verfassungswesen seiner Länder nicht als derartig entscheidend erschien, wie dies heute der Fall ist. Eine wesentliche Rolle mag gespielt haben, daß — entsprechend dem ganzen Aufbau des Reichs von oben nach unten — die konstitutionelle Monarchie der „verbündeten Regierungen" als Selbstverständlichkeit angesehen, mit einer Umwandlung dieser Glieder etwa in Republiken auch nicht von ferne gerechnet wurde; im Hinblick auf die ganze geschichtliche Entwicklung schien die Eigenschaft gerade monarchischer Staaten nicht als ein gleichgültiger Zufall in der Gemeinschaft. Es lebten zwar im Reichsverbande die drei hanseatischen Stadtstaaten mit republikanischen Verfassungen. Daß aber dem Reiche der Gedanke einer Eingliederung eines größeren Landes mit freistaatlichem Aufbau völlig fernlag, beweist das Beispiel des Reichslandes Elsaß-Lothringen; die Umwandlung dieses Landes in einen Gliedstaat des Reichs unter Ausschaltung aller dynastischen Elemente wurde von den herrschenden Mächten überhaupt nicht in Erwägung gezogen.[1])

Eine Anschauung derart, jedes deutsche Land hätte sich nach freiem Belieben organisieren, z. B. auf verfassungsmäßigem Wege sich in eine Republik verwandeln können, muß also nach dem Rechte des alten Reiches als irrig — auch rechtlich irrig — bezeichnet werden. Bei Preußen hätte dies schon ein Verstoß gegen das geschriebene Recht, den Wortlaut des aRV 11 bedeutet. Diese Bestimmung erkannte die Präsidialrechte des Bundes nicht Preußen als beliebig regiertem Staate, vielmehr dem preußischen Königtume zu; damit war ein Landesorgan, der König von Preußen, der den Namen „Deutscher Kaiser" führt, fester Bestandteil des Reichsverfassungsrechts geworden.[2]) — Weiter setzte aRV 8 Abs. 3 bei allen Gliedern des Reichs diejenige Staatsform als weiterbestehend voraus, die in dem Vorspruch genannt war („Königreiche Bayern, Sachsen, Württemberg").

[1]) Preuß. S. 141, 142, 146.

[2]) v. Jagemann S. 31.

Man wird auch diese Bestimmung als Eingriff in die Verfassungsmöglichkeiten der erwähnten Länder bewerten müssen[1]) Immerhin ist es zweifelhaft, ob diese scheinbare Gewährleistung einer Staatsform nicht eine bloße Benennung sein sollte. — Ferner wurde durch Bundesratsbeschlüsse von 1885 und 1907 die Thronfolge des Herzogs von Cumberland in Braunschweig vereitelt, wobei lediglich formell ein braunschweigisches Regentschaftsgesetz aus dem Jahre 1879 Anwendung fand; in Wahrheit handelte es sich um eine Einmischung des Reichs, die im ungeschriebenen, dennoch sicheren Verfassungsrecht ihre Grundlage fand. — Endlich bedeutet das „gemeinsame Indignat" des aRV 3, der einen Unterschied in der Behandlung von Landesangehörigen und landesfremden Reichsangehörigen in einer Reihe von Beziehungen untersagte, mittelbar eine Richtlinie für die Verfassungen der Gliedstaaten[2]).

Abschließend noch einige Beispiele dafür, daß auch Eingriffe seitens der einfachen Reichsgesetzgebung nicht völlig unterblieben; wo dem Reich eine Materie wichtig genug erschien, schreckte es vor solchen Maßnahmen keineswegs zurück. Zunächst sicherte § 11 des Reichsstrafgesetzbuchs den Abgeordneten der Landesparlamente gewisse Rechte zu; daran waren die Landesverfassungen gebunden. Weiter kommt hier in Betracht das Reichmilitärgesetz vom 2. 5 1874, das durch die Bestimmung seines § 49, das Wahlrecht der Militärpersonen ruhe auch für die Landesvertretungen, und das Verbot, besondere Militärwahlbezirke zu bilden, eine Reihe von wahlgesetzlichen Vorschriften der deutschen Länder aufhob oder wenigstens umgestaltete und so in deren Verfassungsautonomie hemmend eingriff. Das Gleiche gilt endlich von dem Reichsgesetz vom 21. 5. 1896, das in § 6 über die Landtagsdiäten Bestimmungen trifft[3])

---

[1]) Finger S. 22, 193 Anm. 1.
[2]) Nawiasky II S. 50.
[3]) Laband I S. 107.

B. Ausländische Bundesstaaten.

Nachdem die deutsche Verfassungsgeschichte auf das gestellte Problem hin untersucht worden ist, bedarf es noch eines kurzen Ueberblicks über die Verfassungen der außerdeutschen Bundesstaaten.

1. An erster Stelle sind hier die Vereinigten Staaten von Amerika als ältester Bundesstaat moderner Prägung zu berücksichtigen. Ihre Verfassung vom 17. 9. 1787 gewährleistet jedem Staate der Union seine republikanische Verfassung (IV, 4)). Das klingt wie ein Versprechen, ist aber in erster Reihe ein Verbot: der Gliedstaat darf nicht mehr unter verschiedenen Staatsformen wählen, er m u ß sich vielmehr republikanisch organisieren. Einen weiteren Eingriff in die Verfassungsautonomie der Unionsstaaten bedeutet der Zusatzartikel vom 30. 5. 1870, der eine Ungleichheit des Stimmrechts aus Gründen der Rasse, Farbe oder früherer Sklaverei untersagt. Von diesen beiden Schranken abgesehen, können die Staaten ihre inneren Verhältnisse nach Belieben aus- uud umgestalten [1]).

Nur um eine Nachahmung des „großen" Vorbildes handelt es sich bei den Staatsgrundgesetzen der lateinamerikanischen Bundesstaaten. Die argentinische Verfassung vom 22. 9. 1860 schreibt den „Provinzen" die Republik als Staatsform und zwar getreu den Grundsätzen der Gesamtverfassung vor (5, 106) [2]). Aehnliches gilt von Brasilien, wo die Bundesregierung in den einzelnen Staaten grundsätzlich nicht intervenieren darf; ausnahmsweise ist es ihr aber doch gestattet, z. B. „um die republikanische Föderativform aufrechtzuerhalten" (Art. 6 der Verfassung vom 24. 2. 1891 [3]). Die venezolanische Verfassung vom 27. 4. 1904 verlangt von den Gliedstaaten die Republik mit demokratischem Stimmrecht (7 Abs. 1,19) [4]). Mexiko endlich hat sich am

[1]) Freund S. 26.
[2]) Posener S. 987, 1001.
[3]) Ebenda S. 1023.
[4]) Ebenda S. 1331/2.

5. 2. 1917 eine neue Verfassung gegeben, die aber in diesem Punkte von der alten nicht abweicht, sondern ebenfalls aus Gründen der Homogenität den 28 Einzelstaaten den republikanischen Aufbau vorzeichnet[1]).

2. In der Schweiz wird den Kantonen die Staatsform durch die Bundesverfassung Art. 6 vorgeschrieben; seit der Bund selbst Staat ist und nicht mehr völkerrechtlicher Verein — 1848 —, müssen die Kantone freistaatlich organisiert sein, ist die Eingliederung z. B. eines Fürstentums Neuenburg nicht mehr möglich. — Seit der Verfassungsänderung vom 29. 5. 1874 ist der Bund eine reine Demokratie, wo letzten Endes auch das Volk selbst mittels Begehren oder Entscheid an der Rechtsetzung teilnehmen kann, während die Kantone nach wie vor alle Gesetzgebung ihrer Volksvertretung ausschließlich übertragen, sich also als repräsentative Demokratien darstellen können. Indessen zeigt die Forderung, jede Kantonsverfassung müsse vom Volke angenommen worden sein (6 c), daß auch den Kantonen ein Zug reiner Demokratie vorgeschrieben wird. — Als ein wesentlicher Gedanke der Schweizer Bundesverfassung läßt sich wiederum feststellen: Uebereinstimmung der Verfassungsform und des Inhaltes der Grundgesetze von Gesamtstaat und Gliedstaat[2]).

3. Besonders stark ist die Beschränkung der Länder hinsichtlich ihres Rechtes auf eigengesetzliche Organisation im neuen Deutsch-Oesterreich ausgeprägt. Es liegt an der geschichtlichen Entwicklung, die hier genau den umgekehrten Verlauf nahm wie anderwärts, die nämlich nicht alte Staaten zu einem Oberstaat zusammenfaßte, vielmehr ein einheitlich aufgebautes Staatsgebilde in seine Glieder auflöste, daß gerade bei dieser Erscheinungsform des Bundesstaats eine rechtliche Scheidung der Länder gegenüber autonomen Selbstverwaltungskörpern auf erhebliche Schwierigkeiten stößt. — Die Eingriffe in die Verfassungsetzung

[1]) Art. 109 vom 21. 10. 1887 Posener S. 1231.
[2]) Fleiner S. 57. Schollenberger S. 76.

der Gliedstaaten sind von außerordentlicher Tragweite. Daß die Gesamtverfassung die Staatsgrundgesetze ihrer Länder, wenn auch nur in den Grundzügen, selbst erläßt, sich also nicht nur auf grundlegende Forderungen hinsichtlich Staats- und Regierungsform beschränkt, bedeutet doch schon fast einen Verstoß gegen den bundesstaatlichen Gedanken. So fordert z. B. Art. 95 der Bundesverfassung vom 30. 7. 1925 für das wichtigste Organ der Länder, das Parlament nicht nur ein bestimmtes Wahlrecht, sondern dazu das Einkammersystem und die Bezeichnung „Landtag". Und da die gesamte Rechtsetzung der Länder ausdrücklich den Landtagen gegeben wird, so ist jede Uebertragung dieser Zuständigkeit an ein anderes Landesorgan, z. B. die Landesregierung im Wege der Landesverfassungsänderung unmöglich gemacht, handle es sich auch nur um eine teilweise Zuweisung. Praktisch sind die Länder auf den Rang von Kommunalverbänden herabgedrückt; man kann zweifeln, ob dies nicht auch rechtlich der Fall ist.[1])

4. Eine Fülle von Problemen bietet weiter der Aufbau der föderativen Staaten des englischen Weltreichs einer rechtlichen Betrachtung. Erschwert wird die Untersuchung und Bewertung durch das spezifisch englische Ueberwiegen des Ungeschriebenen, Gewohnheitsmäßigen und Selbstverständlichen, der praktischen Entwicklung und Richtung in allen Verfassungsfragen; hier am wenigsten ist gewalttätige Einordnung in starre Formen am Platze.

Eine kurze Uebersicht muß genügen:

Für Kanada ist verfassungsrechtliche Grundlage „The British North America Act" vom 29. 3. 1867. Die Vermutung spricht für die Zuständigkeit des Bundes, den einzelstaatlichen Volksvertretungen sind nur ganz bestimmte Befugnisse verblieben. Für jede „Provinz" wird vom Governor-General auf Vorschlag der Bundesregierung ein Statthalter ernannt (58).[2]) Und in den Art. 69—90 finden sich für die

[1]) Kelsen-Froehlich-Merkl S. 194/5.

[2]) Posener S. 1375.

einzelnen Provinzen einzelne Verfassungsvorschriften und Gewährleistungen.

Australien ist unter allen „Dominions“ am stärksten föderalistisch organisiert. Seine Verfassung „The Commonwealth of Australia Constitution Act“ vom 9. 7. 1900 zeigt, daß die Zuständigkeit der Einzelstaaten — die bezeichnenderweise noch „States“ heißen — grundsätzlich unberührt blieb, daß der Bund nur über die ihm verfassungsmäßig zugewiesenen Rechte verfügt. Umgekehrt wie in Kanada spricht also die Vermutung für den Gliedstaat.[1]) Geschriebene Schranken für deren Verfassung bestehen nicht; immerhin ist es nicht allein eine Selbstverständlichkeit, sondern ein Rechtssatz, daß die „States“ ihre Staatsform nicht beliebig ändern dürfen. Die rechtliche Bewertung in Verlegenheit setzt die Tatsache, daß der Governor des Gliedstaats von der Reichsregierung, also unter Verdrängung der australischen Bundesregierung bezw. des Governor-General bestimmt wird; es handelt sich hier um einen Eingriff in die Verfassungsmöglichkeiten eines „State“, der zugleich den Oberstaat einschränkt: eine verfassungsrechtliche Erscheinung, wie sie ähnlich nur noch im neuen Rußland sich finden wird.

Die Südafrikanische Union endlich ist derart einheitlich aufgebaut, daß schon Zweifel an ihrem bundesstaatlichen Charakter geäußert worden sind. Die Verfassung „The South Africa Act“ vom 30. 9. 1909 läßt den Parlamenten der Provinzen nur eine beschränkte Selbständigkeit. Die Berufung der „Administators“ geschieht eben so wie die der kanadischen Statthalter. Trotz dieser Grenzen und trotzdem die Verfassungen der 4 Kolonien des jetzigen Bundes 1910 außer Kraft traten, wird man die Südafrikanische Union als föderativen Staat bezeichnen müssen[2]).

5. Die Verfassung der Union der Sozialistischen Sowjet-Republiken vom 6. 7. 1923 nennt in den Eingangsworten des zweiten Teiles — „Vertrag“ — die Union einen Bun-

[1]) Koellreutter III S. 13.
[2]) ebenda.

desstaat. In der Tat wird man sie trotz des äußeren Anscheines, den die Regelung der Beziehungen zwischen Moskau und den einzelnen Unionsrepubliken nach der geschriebenen Verfassung erweckt, auch rein juristisch nicht als Staatenbund bezeichnen dürfen; denn die Bestimmungen cap. 2 Abs. 3,4 [1]), die den Gliedstaaten Souveränität und Recht auf freien Austritt aus dem Bunde zuerkennen, haben in Wahrheit doch nur schönrednerische Bedeutung: „Souveränität" ist ebenso nur ein Wort wie in der Schweizer Bundesverfassung. Und ein Beschluß auf Austritt aus der USSR kann nur durch den Kongreß oder Zentralexekutivausschuß des betreffenden Gliedstaates gefaßt werden (cap. 10 Abs. 64 ff..)[2]); jede Verordnung dieser Organe können aber Zentralexekutivausschuß bezw. Präsidium des Zentralexekutivausschusses der USSR außer Kraft setzen (cap. 4 Abs. 20, cap. 5 Abs. 31, 32)[3]). Durch die Einheitlichkeit und straffe Organisation der Russischen Kommunistischen Partei steht also das freie Austrittsrecht auf dem Papier.[4])

Aber ist die Union wirklich ein Bundesstaat? Die Organisation der „souveränen" Unionsrepubliken erfolgt doch schon rein rechtlich im Wesentlichen durch die Bundesverfassung, ihre Verfassungsautonomie ist auf das Äußerste eingeschränkt durch cap. 10 Abs. 64—69[5]), die bis in Einzelheiten gehenden Richtlinien für den verfassungsrechtlichen Aufbau der Gliedstaaten enthalten. Vor allem: jeder Rechtsakt einer Unionsrepublik kann vom Zentralexekutivausschuß der USSR vernichtet werden, obwohl nach der Verfassung zunächst der Einzelstaat zuständig ist. Dabei ist hier nur das geschriebene Recht berücksichtigt, von dem jedes bündische Element ausschaltenden „Recht" der Tat ganz ab-

[1]) Jahrbuch öff. Recht XIV S. 403.
[2]) eb. S. 407.
[3]) eb. S. 404/5.
[4]) wie das Beispiel Grusiens im Jahre 1924 zeigte.
[5]) eb. S. 407.

sehen. Bei dem keine Vorbilder kennenden, politisch dazu noch nicht hinreichend ausgereiften Charakter der sozialistischen Verfassungsordnung muß es überhaupt auf Bedenken stoßen, sie in das Schema schon bestehende Typen von Staatsverbindungen zwängen zu wollen. Dennoch war eine rechtsvergleichende Betrachtung möglich und geboten, da sich manche Gedanken der „bürgerlichen" Bundesstaaten auch in der föderativen Ordnung der sozialistischen Räterepubliken finden, namentlich die Einmischung des Bundes in die inneren Angelegenheiten der Glieder [1]).

II. Möglichkeiten der Landesverfassungen.

A. Das Problem.

1. In der RV — in Betracht kommt namentlich Art. 17 — finden sich die geschriebenen Schranken für die Landesverfassungen. Darüber hinaus muß aber auch das ungeschriebene Staatsrecht des Reichs berücksichtigt werden, das — meistens zur Ergänzung der Verfassungsurkunde, oft auch gegen deren Inhalt — neue Normen heranbildet. Die wahre Kenntnis dieser Sätze oder doch wenigstens der Richtung, die die künftige Rechtsentwicklung nehmen wird, vermittelt allerdings erst eine weitgehende Heranziehung der politischen Verhältnisse eines Staatswesens: man denke z. B. an die Entwicklung des parlamentarischen Regierungssystems in England lediglich auf Grund ungeschriebenen Rechts oder gar der das staatliche Leben nur tatsächlich, nicht rechtlich normierenden „Conventions of the Constitution". — Zur Auslegung muß ferner die Reihe jener unwägbaren Anzeichen erforscht werden, die das lebensvolle Etwas ausmachen, das man den Geist einer Verfassung nennt. In ihm nur kommt der stetigen, wenn auch langsamen Wandlungen unterworfene, wahre Inhalt der Verfassung zum Ausdruck; entscheidend ist sein heutiger Gehalt.

Damit wurde schon ein Weiteres angedeutet, daß näm-

[1]) Maklezow S. 59. Timaschew S. 168, 172/3.

lich eine Beschränkung auf die „reine“ juristische Analyse der verfassungsrechtlichen Rechtsbeziehungen allein nicht zum Ziele führen kann; sie wäre gleichbedeutend mit einer Prüfung lediglich der Rechtsformen unter Vernachlässigung, wenn nicht Außerachtlassung des Inhaltlichen. Ein Beispiel: „freistaatliche Verfassung“ in RV 17, Bestimmung einer Staatsform. Läßt sich die rein juristisch lösen? Gerade die grundlegenden Begriffe des Staatsrechts, auf denen alle weiteren Einzelheiten erst sich aufbauen, sie spotten doch einer rein logischen, d. h. rechtsdogmatischen Betrachtung. Ein geschriebener Satz des Verfassungsrechts kann äußerlich unverändert bleiben, es ist die alte Form; und doch hat die politische Entwicklung einen neuen Inhalt in sie hinein gegossen. — Der Charakter dieser Arbeit als einer juristischen muß natürlich für die Behandlung bestimmend bleiben; aber hinzukommen muß eine rechtspolitische Betrachtungsweise in dem Sinne, daß eine Untersuchung des Staatsgrundgesetzes vorgenommen werden soll auf die in ihm selbst im Keime vorhandenen Möglichkeiten der Ausgestaltung hin, wie sie sich in dem wechselseitigen Ineinandergreifen der staatlichen Kräfte, wie sie sich in der gewollten Mitwirkung der verschiedenen Organe an der Bildung des staatlichen Willens offenbart. Eine Darstellung des Staates nicht als Abstraktum, sondern als lebendiges Gebilde; nicht nur des starren Mechanismus, auch der mannigfaltigen Beziehungen der staatlichen Organe untereinander: das ist die Aufgabe. Daß eine Verquickung von Recht und Politik selbstverständlich unzulässig, eine parallele Erörterung als dynamische Behandlung des Staatsrechts dennoch geboten ist, soll nicht „reine“ Begriffsscholastik, d. h. inhaltlose Erkenntnis eines staatlichen Skeletts das Ergebnis sein: das mußte zur Klarstellung des Folgenden hier vorweggenommen werden[1]).

2. Die reichsrechtlichen Schranken findet sich wesentlich in der RV. Da aber nach RV 13 jedes Reichsrecht,

[1]) G. Jellinek S. 16/7. Smend S. 133. Triepel I S. 2.

also Verfassung ebenso wie Gesetz oder auch nur Verordnung jedem Landesrechtssatz vorgeht, ergibt sich anscheinend die Notwendigkeit einer Prüfung des gesamten Reichsrechts daraufhin, inwieweit es den Verfassungsmöglichkeiten der Länder Abbruch tut. Indessen müssen alle Reichsnormen, die das materielle Verfassungsrecht eines Landes begrenzen, selbst materielles Verfassungsrecht sein; und da sich sachliches und formelles Verfassungsrecht in der Regel decken, werden diese Reichsnormen grundsätzlich in der Verfassungsurkunde, d. h. in der RV zu suchen sein. Von Ausnahmen — wie sie sich z. B. im Reichswehrgesetz finden — darf hier in dieser Arbeit wohl abgesehen werden, zumal ihnen nicht die überragende Bedeutung zugemessen werden kann wie den im Folgenden zu behandelnden Eingriffen der Verfassung.

Weiter entfällt eine Prüfung der Bedeutung des RV 13. Daß im Bundesstaate das Verhältnis von Oberstaats- und Gliedstaatsrecht geregelt und hierbei dem verfassungsmäßig zustandegekommenen Bundesrecht der Vorrang gegeben werden muß, ist eine Voraussetzung des bundesstaatlichen Prinzips überhaupt[1]).

Es erübrigt sich desgleichen eine Untersuchung des RV 18. Es handelt sich hier um eine letzte Eingriffszuständigkeit, die Umgliederung des Reichs. Ebenso wie die Zuständigkeitshoheit des Reichs, d. h. doch äußerstenfalls die Möglichkeit, das Reich in einen Einheitsstaat zu verwandeln[2]) — allerdings unter den erschwerten Erfordernissen der Verfassungsänderung (RV 76) —, formal schon über den Beschränkungen der Landesverfassungsautonomie

---

[1]) Umso auffallender wirkt es, daß gerade in Deutsch-Oesterreich, das seine Gliedstaaten den Uebrigen doch so stark beschränkt, der in Art. 13 Absatz 4 des Vorentwurfs bereits enthaltene Grundsatz: „Im Zweifel geht Bundesrecht vor Landesrecht" gegen eine föderalistische Mehrheit nicht durchgesetzt werden konnte. vgl. Kelsen-Froehlich-Merkl. S. 78, 469.

[2]) Gegen Nawiasky I S. 34 ff.

stehen muß, ebenso ist RV 18 als eine bereits außerhalb des gestellten Problems liegende Erscheinung zu bewerten [1] [2].

Es genügt ferner eine Andeutung der Möglichkeiten, die dem Reich durch die Zuständigkeitsverteilung der RV 6 ff. eröffnet worden sind. Es handelt sich hier nicht lediglich um eine Beschränkung des allgemeinen Gesetzgebungsrechts, d. h. der einfachen Autonomie der Länder; vielmehr müßten z. B. Materien, für die das Reich nach RV 10 im Wege der Gesetzgebung Grundsätze aufstellen kann, insbesondere die Rechtsverhältnisse der Religionsgesellschaften, das Schulwesen, das Beamtenrecht und das Bodenrecht, herkömmlicherweise in der Landesverfassung wenigstens in ihren großen Zügen verankert werden. Man kann nicht umhin, hierin eine Fortsetzung und Erweiterung der einschränkenden Richtlinien des RV 17 zu sehen [3]. Daß eine scharfe Grenze zwischen Bindungen der Verfassungsautonomie und der einfachen Gesetzgebung nicht gezogen werden kann, daß weiter auch letztere doch nur eine Wiederholung und entsprechende Erscheinung auf einer niederen Stufe bedeutet, die Hervorhebung der eingeengten Organisationsgewalt folglich nur ein Ausschnitt aus dem Ganzen der Rechtsetzungsschranken ist und für sich allein noch nicht das wahre Bild ergibt, bedarf hier immerhin der Erwähnung [4].

Nur als mittelbare Einmischung in innere Angelegenheiten der Länder stellt sich auch RV 17 Abs. 2 dar, der Grundsätze für die Gemeindewahlen aufstellt und so den Länderverfassungen vorgreift.

Endlich darf wohl eine kasuistiche Untersuchung alles Grundrechtlichen der RV unterbleiben. Soweit im Hinblick auf RV 6 ff. überhaupt den Ländern die Möglichkeit verblieben ist, ihren Staatsbürgern eigene Grundrechte zu ge-

[1] Vgl. Wittmeyer S. 168.

[2] Gegen Heinerici S. 39 ff.

[3] Die freilich im einzelnen nicht in der RV selbst zu finden, vielmehr erst durch die Ausführungsgesetze des Reichs zu verwirklichen ist.

[4] Wittmayer S. 177/8.

währen, müssen sie sich vor Reibungen mit den Reichsgrundrechten hüten, weil Nichtigkeit das Ergebnis wäre; in Betracht kommen da hauptsächlich RV 109 Abs. 2, 3, 110 Abs. 2, 129—131. In die eigentliche Verfassungsautonomie der Einzelstaaten werden aber die Grundrechte des Reichs deshalb regelmäßig nicht eingreifen, weil sie keine grundlegenden Organisationsnormen enthalten.

3. Nach diesen notwendigen Abgrenzungen und Abstreichungen läßt sich das Problem scharf herausstellen. Wichtigste und auffallendste Einschränkung der Verfassungsautonomie der deutschen Länder ist RV 17 Abs. 1. Dessen drei Sätze sind die Angeln, in denen auch ihrerseits die RV ruht; es ist ein Gedanke, der sie durchzieht: die parlamentarische Demokratie. Diese drei Sätze stellen sich als Eingriffe von überragender Bedeutung in die Verfassungsmöglichkeiten der Länder dar; sie schreiben ihnen Staatsform, Wahlgrundsätze und Regierungsform vor: als Staatsform die Republik, als Wahlrecht die allgemeine, gleiche, unmittelbare und geheime Verhältniswahl, als Regierungsform die Abhängigkeit von der Volksvertretung. Dem hat die Untersuchung im Einzelnen zu folgen.

B. Staatsform.

„Jedes Land muß eine freistaatliche Verfassung haben."

a)

Freistaat ist nur eine Verdeutschung des Fremdwortes Republik, also mit diesem inhaltsgleich. Den deutschen Ländern wird durch RV 17 Abs. 1 Satz 1 die republikanische Staatsform bindend vorgeschrieben und damit die monarchische verboten: es liegt im Sinne jener — der republikanischen Staatsform —, daß sie Homogenität fordert und voraussetzt[1]). Sicher ist damit zunächst, daß die Einsetzung eines erblichen Staatsoberhauptes durch eine Landesverfassung nichtig wäre[2]). Zwar kennt die Geschichte in

[1]) Für alle Preuß S. 136.

[2]) Ebenda S. 145.

der Statthalterschaft in den Niederlanden einen Fall von erblicher Präsidentschaft; indessen ist wohl zweifellos heute durch den Freistaat schon rein begrifflich jedes dynastische Element ausgeschieden. Aber diese negative Voraussetzung allein genügt nicht; nur durch den Ausschluß der Monarchie ist ein Staat noch nicht als Freistaat aufgebaut, diese Staatsform wird dadurch noch nicht in ihrem wahren Wesen gekennzeichnet; vielmehr liegt die Betonung durchaus auf dem Grundsatz der Demokratie: „die Staatsgewalt geht vom Volke aus". Darin liegt der Sinn der Souveränität des Volkes, daß alle Organe, die über seine Geschicke entscheiden, letzten Endes von ihm abhängig sind, daß ihm als höchsten Staatsorgan Mittel und Wege gegeben sein müssen, die Tätigkeit seiner übrigen, d. h. seiner abgeleiteten Staatsorgane maßgebend zu beeinflussen, eine Staatsleitung, die mit seinem Willen nicht mehr übereinstimmt, nötigenfalls auch wieder abzuberufen [1]). — Es ist allerdings zweifelhaft, ob dieser demokratische Gedanke — im Gegensatz etwa zur aristokratischen Form der Mehrherrschaft oder der sowjetistischen Ordnung — sich schon kraft RV 1 Abs. 2 auf die Länder erstreckt. Man wird es bejahen und RV 17 Abs. 1 Satz 2 nur als eine weitere Ausführung dieses Grundsatzes ansehen können. In RV 1 Abs. 2 ist nämlich — im Gegensatze zum Preuß'schen Entwurf (2 Abs. 1) — nur vom Volke schlechthin die Rede, nicht vom „deutschen Volk"; die geltende Fassung stellt sich also bereits als eine Richtlinie und Schranke für alle Landesverfassungen dar, schreibt ihnen hier schon den Grundsatz des Volksstaates vor, eine Folgerung, die überdies das Gebot des RV 17 Abs. 1 Satz 2 den Ländern zu ziehen befiehlt [2]).

b)

Nach diesen grundsätzlichen Feststellungen scheint es am Platze zu sein, in umgekehrter Richtung näher zu prüfen,

[1]) Koellreutter I S. 12/3. Schelcher S. 342.
[2]) Arndt 1 Anm. 5. Giese 1 Anm. 4. Hubrich S. 21. Poetzsch 1 Anm. 1.

wie weit die RV den Ländern freie Hand in der Bildung ihrer Verfassung gelassen hat, einiges über die Möglichkeiten in der Ausgestaltung der Stellung eines etwaigen Landespräsidenten zu sagen. Ein solches Organ, das dem Reichspräsidenten entspräche, kennen die deutschen Gliedstaaten nicht; ein überparlamentarischer Landespräsident fehlt überall. Auch wo ausnahmsweise — Baden, Hessen, Württemberg — die Landesverfassung einen „Staatspräsidenten" geschaffen hat, ist dessen Stellung nicht mit der des Reichspräsidenten zu vergleichen: jene sind in Wahrheit nur Ministerpräsidenten. Haben also die Länder tatsächlich ein solches Organ nicht, so ist es ihnen doch reichsrechtlich nicht verwehrt. An der rechtlichen Zulässigkeit bestehen denn auch nicht die geringsten Zweifel. — Ebensowenig lassen sich Bedenken dagegen erheben, daß dem Landespräsidenten im Rahmen der Landesverfassung die entsprechenden Befugnisse und Zuständigkeiten zugewiesen werden können wie dem Reichspräsidenten in der RV; daß hierbei Berührungspunkte mit dem Reichsrecht vermieden werden müssen, der Landespräsident also z. B. seinen Staat nicht etwa entsprechend RV 45 völkerrechtlich vertreten kann, ist selbstverständlich und bedarf kaum der Erwähnung. Zweifel entstehen erst, sobald dieser feste Boden verlassen wird, es sich nun um Rechte eines Landesoberhauptes handelt, die über das, was die RV ihrem Präsidenten gewährt, hinausgehen oder doch auf einer andren Ebene liegen.

1. An erster Stelle sollen die Bedingungen für die Wählbarkeit eines Staatsoberhaupts betrachtet werden. Unzweifelhaft ist hier den Ländern in der Festsetzung des Alters freie Hand gelassen.

Wie stände es aber mit der reichsrechtlichen Zulässigkeit, wenn etwa ein Land bestimmen wollte, nur ein Landesangehöriger könne zum Landespräsidenten gewählt werden, diese Bestimmung womöglich noch dadurch zu verschärfen suchte, daß ein Besitz der Landesangehörigkeit von gewisser

Dauer unumgängliche Voraussetzung der Wählbarkeit sei? Ueber das passive Wahlrecht sagt RV 17 Abs. 1 unmittelbar nichts. Wäre die genannte Vorschrift aber im Hinblick auf RV 110 Abs. 2 gültig? Oder ist es ein „Recht" jedes Reichsdeutschen, zum Staatsoberhaupt eines deutschen Landes gewählt werden zu können? Diese Frage ist sicher zu bejahen. Zu den staatsbürgerlichen Rechten gehört auch die Möglichkeit, gewählt zu werden; und RV 110 Abs. 2 hat ja gerade die Einschränkung des aRV 3 auf das bürgerliche Rechtsgebiet beseitigt und die Gleichstellung aller Reichsangehörigen hinsichtlich aller Rechte und Pflichten in den Ländern bestimmt.[1]) Jeder Deutsche kann sich im öffentlichen Leben betätigen, drehe es sich nun um Reichs- oder Landesangelegenheiten; auch für landesfremde Reichsangehörige kann die Wählbarkeit weder zum Landtagsabgeordneten noch zum Staatspräsidenten ausgeschlossen werden[2]). Damit entfällt erst recht das verschärfte Erfordernis eines längeren Besitzes der Landesangehörigkeit.

Bliebe noch die Möglichkeit, die Wählbarkeit wenigstens von einer gewissen Aufenthaltsdauer abhängig zu machen. Auch das scheint nicht angängig zu sein[3]): dadurch, daß RV 17 Abs. 2 diese Möglichkeit für die Gemeindewahlen freigibt — und nur für diese —, wird sie doch wohl umgekehrt für die anderen Wahlen im Lande ausgeschlossen. Immerhin ist das zweifelhaft. Man kann einwenden: da die RV an der entscheidenden Stelle diesen Zusatz beim Gemeindewahlrecht machte, ein solcher dagegen beim Landtagswahlrecht unterblieb, braucht man die RV nur dahin auszulegen, daß lediglich für die Wahlen zur Volksvertretung der Gliedstaaten jede Einschränkung unzulässig ist, für alle anderen Wahlen aber es nur auf die Vereinbarkeit mit den

[1]) a. A. nur Hatschek I S. 254 ff., der aber von Nawiasky I S. 256/7 derart überzeugend widerlegt wurde, daß eine Auseinandersetzung sich hier erübrigt. Wie hier ferner: Anschütz 110 Anm. 2, Giese 110 Anm. 5, Wittmayer S. 164 ff.

[2]) Preuß S. 150.

[3]) ebenda.

allgemeinen Grundsätzen des Wahlrechts des Reichs ankommt. Da die Fassung des RV 17 nicht als eindeutig angesprochen werden kann, sind logisch beide Auslegungen denkbar. Man wird der letzteren den Vorzug geben und eine beschränkte Aufenthaltsdauer als Voraussetzung für die passive Wahlberechtigung als zulässig bezeichnen dürfen. Das bedeutet auch durchaus keinen Widerspruch zum demokratischen Gedanken; im Gegenteil, es liegt sicher in dessen Sinne, gerade vom Staatsoberhaupte, das später über die Geschicke des Landes mitbestimmen soll, dessen vornehmste Aufgabe es darüber hinaus sein wird, gerade dieses sein Landesvolk als einheitliches Ganzes in sich zu verkörpern, ein gewisses Einleben in die Eigenheiten und Besonderheiten seines künftigen Machtbereichs zu fordern.

Endlich sei noch bemerkt, daß im Hinblick auf RV 109 Abs. 2 eine Bestimmung der Landesverfassung, die den Frauen die Wählbarkeit versagte, mit dem Reichsrecht unvereinbar, d. h. nichtig wäre.

2. Anschließen soll sich eine Betrachtung, wie die Länder ihren Präsidenten in seine Stellung berufen können. Daß eine Wahl ebenso durch das Volk wie die Volksvertretung gültig wäre, bedarf keiner Erläuterung; ersteres entspräche allerdings weit mehr dem Geiste der RV. Ebensowenig läßt sich daran zweifeln, daß — nach dem Vorbilde des RV 43 Abs. 1 Satz 2 — eine Wiederwahl zulässig wäre.

Fraglich erscheint dagegen, ob eine Bestimmung des Inhalts, der Landespräsident habe das Recht, seinen Nachfolger zu bestimmen, mit dem Reichsrecht sich vereinbaren ließe; kennen doch alle Freistaaten des Erdballs nur eine Möglichkeit, die Stellung des Staatsoberhaupts zu erlangen: die verfassungsmäßige Wahl durch Volk oder Parlament. Die genannte Vorschrift wäre natürlich auf den ersten Landespräsidenten nicht anwendbar; dieser müßte auf irgend eine andere Weise, etwa vom Landesvolke in sein Amt berufen worden sein. Er hätte dann das Recht, den zweiten zu bestimmen, und so fort, so daß jeder Landespräsident seinen

Nachfolger ernennen dürfte. Machte ein Staatsoberhaupt in dieser Reihe von seinem Rechte keinen Gebrauch, so müßte der Nachfolger wieder etwa vom Volke gewählt werden; dieser hätte dann wieder die Wahl, ob er sein Bestimmungsrecht ausüben soll oder nicht.

Zu prüfen ist also, ob eine freistaatliche Verfassung vereinbar ist mit äußerstenfalls einer — auf eine plebiszitäre Präsidentschaft folgenden — Kette weiterer Staatshäupter, die ihre Stellung nicht etwa einer Volkswahl, sondern der Bestimmung seitens ihres Vorgängers zu verdanken haben. Es wurde schon ausgeführt, daß das Wesen der republikanischen Staatsform die Volkssouveränität ist. Solange also über dem Staatshaupt immer noch das Volk als oberstes Staatsorgan steht und dementsprechend seine Rechte auch verwirklichen kann, die Staatsgewalt tatsächlich noch vom Volke ausgeht — diese Voraussetzung ist allerdings unerläßlich —, solange kann auch der — nichterbliche, sondern — von einem Staatsorgan berufene Präsident kein Monarch sein.

Würde es aber einen Verzicht des Landesvolkes auf seine Eigenschaft, über den anderen Landesorganen zu stehen, bedeuten, wenn es die Bildung und Beeinflussung eines solchen Organes, nämlich seines Staatsoberhauptes aus der Hand gäbe? Es gehört doch nicht zu den wesentlichen Voraussetzungen der republikanischen Staatsform, daß der Präsident unmittelbar vom Volke erwählt wird. Wie das Beispiel vieler Freistaaten zeigt, kann das Staatsoberhaupt auch von der Volksvertretung berufen werden, also von einem das Volk repräsentierenden Organ. Nun repräsentiert aber der erste Präsident seine Wählerschaft ebenso, wie sie ein Parlament repräsentiert[1]). Daß ein in kurzen Wahlperioden seine Zusammensetzung wechselnder Landtag den Volkswillen genauer zum Ausdruck bringen kann als ein auf längere Zeit gewählter Präsident, macht keinen grundsätzlichen, sondern allenfalls einen Stufenunterschied aus; dem Einwande, daß ein Mann doch niemals

[1]) Für alle G. Jellinek S. 590/1.

in sich die verschiedene Einstellung der Wähler so vereinigen könne wie eine aus verschiedenen Parteien zusammengesetzte Volksvertretung, darf umso weniger Gewicht beigelegt werden, als es gerade nicht die Aufgabe des Staatsoberhauptes sein kann, entgegengesetzte Anschauungen zum Ausdruck zu bringen, als es vielmehr der Sinn seiner Stellung ist, die Einheit des Staatsvolkes, das Volksganze zu verkörpern, zu „repräsentieren“ [1]).

Daß ein Landespräsident seinen Nachfolger im Amte bestimmen darf, wenn er will — es ist doch nur ein Recht, auf das auch ein Verzicht möglich ist —, kann also seinen guten Sinn haben. Es ist zwar gerade kein demokratischer Zug der Landesverfassung, daß sie dem Staatshaupt mehr Einsicht und Urteilsfähigkeit für die gedeihliche Fortentwicklung des Landes zutraut als der großen Masse der Wähler; immerhin bedarf diese Bestimmung, namentlich in politisch erregten Zeiten, keiner besonderen Rechtfertigung. — Wenn indessen jeder weitere Präsident jeweils durch seinen Amtsvorgänger berufen wird, so würde der Repräsentationsgedanke im dargelegten Sinne rasch an Bedeutung einbüßen. Schon das zweite Staatshaupt verkörpert das oberste Staatsorgan, das Volk nur noch mittelbar — nämlich auf dem Umwege über den ersten Präsidenten ähnlich wie etwa der französische Präsident über die beiden Kammern —, und mit jedem weiteren Staatshaupt stiege die Mittelbarkeit: immer unverhüllter tritt ein monarchisches Element hervor. Daß ein solches Staatswesen immer noch durchaus parlamentarisch regiert sein könnte, also den Gedanken der Volkssouveränität unter Umständen besser zum Ausdruck brächte als eine reine Demokratie im Sinne der Vereinigten Staaten, wo der Präsident —. oder als eine absolute Parlamentsherrschaft im Sinne der meisten deutschen Landesverfassungen, wo die Volksvertretung über das Volk hinwegregiert, das

[1]) Der zweite Reichspräsident nahm in seiner Antrittskundgebung für sich in Anspruch, daß das Reichsoberhaupt „den Einheitswillen der Nation verkörpert“ zitiert bei Smend S. 139.

kann hier keine Rolle spielen: RV 17 verlangt eindeutig den Freistaat, die Republik.

Da sich also — ohne Umgehung, ja gerade auf Grund der Landesverfassung — im Laufe der Zeit monarchische Formen aus dem Nachfolgerbestimmungsrecht entwickeln könnten, würde man eine solche Landesnorm als unzulässig ansehen müssen, — wenn nicht das Gegenzeichnungserfordernis in derselben Verfassung jene Vorschrift in ein ganz anderes Licht rücken würde[1]); hierdurch wäre es dem Ministerium als Vollzugsausschuß des Parlamentes möglich, die Berufung einer unerwünschten Persönlichkeit zu verhindern. Das Staatsoberhaupt müßte also entweder ganz auf sein Recht verzichten — das würde erneute Volkswahl bedeuten —, oder die Zuständigkeit glitte praktisch in die Hände der Volksvertretung.

Da es aber noch denkbar wäre, daß ein Landespräsident sich die Gegenzeichnung von einer eigens hierzu von ihm ernannten Regierung geben ließe, so muß äußerstenfalls, also nur für solche a u ß e r ordentlichen Fälle die verfassungsmäßige Möglichkeit für das Landesvolk gefordert werden, als oberstes Staatsorgan letzten Endes doch seinen Willen durchzusetzen, sein Staatshaupt, das es nicht einmal selber eingesetzt hat, seines Amtes entheben zu können — entsprechend etwa RV 43 Abs. 2.

3. Hier dürfte jetzt der Ort für eine Prüfung sein, wie weit den Ländern hinsichtlich der Amtsdauer ihres Präsidenten freier Spielraum gewährt ist. Zweifelhaft erscheint namentlich die Beantwortung der Frage, ob eine Wahl auf Lebenszeit gegenüber dem Reichsrecht zulässig wäre. Da das geschriebene Recht sich zu dem engeren Problem nicht äußert, auch ein Gewohnheitsrecht sich mangels entsprechender tatsächlicher Erscheinungen nicht bilden konnte, bleibt als alleinige Möglichkeit eine Ableitung aus den allgemeinsten und grunglegendsten Gedanken des neuen deutschen Verfassungsrechtes übrig.

[1]) Vgl. unter II B 4. d. A.

Hier gilt Aehnliches, wie schon oben zur Frage der Nachfolgerberufung geäußert wurde. Das Landesvolk ist oberstes Organ im Lande, aber auch nur im Lande: denn über ihm steht noch der Reichswille. Das Landesvolk darf sich seiner Machtstellung nicht freiwillig begeben; seine Stellung ist nicht nur ein Recht, sondern auch eine Pflicht — nämlich dem Reiche gegenüber.

Es zeigt sich hier, daß eine einzelne Verfassungsbestimmung für sich allein und isoliert nicht recht beurteilt werden kann; verständlich wird eine solche staatsrechtliche Einzelheit immer erst innerhalb des großen Sinnzusammenhangs. Enthielte die Landesverfassung gleichzeitig entsprechend etwa RV 43 Abs. 2 — die Möglichkeit für Ausnahmefälle, den Landespräsidenten — womöglich auch noch ohne Begründung — jederzeit wieder abzusetzen, sofern nur die Wählerschaft, die ihn einst berief und so ihm ihr Vertrauen bezeugte, jetzt ihrem abweichenden Willen dahin Ausdruck gibt; oder enthielte die Landesverfassung auch nur, ähnlich wie RV 59, eine Bestimmung, wonach der Landespräsident wegen schwerer Verfehlungen vor einem Staatsgerichtshof gezogen werden könnte, eine Verurteilung gleichbedeutend mit einer Absetzung wäre: dann würde eine Wahl des Staatsoberhauptes auf Lebenszeit den freistaatlichen Grundsatz sicher nicht zu einer inhaltlosen Verfassungsvorschrift aushöhlen.

Von erheblicher Bedeutung ist in diesem Zusammenhange, daß ein Mann wie *Preuß* ursprünglich dem Reichspräsidenten eine zehnjährige Amtsdauer zugedacht hatte; er glaubte, es wäre angesichts der umfassenden demokratischen Sicherungen, die sein Verfassungsentwurf allenthalben aufwies, ein nicht zu unterschätzender Vorzug für den Bestand der freistaatlichen Form gewesen, doch wenigstens e i n e Stelle der Dauer und Ruhe zu haben, die nicht immerzu im Kampfe der politischen Gegensätze gestanden hätte; die Möglichkeit einer Absetzung hätte ja ohnehin jedem absolutistischen Versuch vorgebeugt.[1]) — Zu bemerken ist endlich, daß in der

[1]) Protokolle S. 292.

Zulässigkeit einer Wiederwahl, für die im deutschen Volke zweifellos eine tiefe Neigung besteht, ein unmißverständliches Zeichen derselben Geistesrichtung zu sehen ist.

Gegen die Forderung der Absetzbarkeit ließe sich einwenden, ein Blick auf Frankreich oder die Vereinigten Staaten zeige, daß die republikanische Staatsform nicht unbedingt darauf dringe. Indessen wird diese Beweisführung schon dadurch sehr wesentlich eingeschränkt, daß auch in diesen Freistaaten wegen schwerwiegender Verfehlungen eine Amtsenthebung des Staatsoberhauptes möglich ist: man denke nur an das Impeachment; und das wurde ja auch oben als äußerstenfalls ausreichend erachtet. Weiter aber verzichtet in den genannten Ländern das Volk ja nur für ganz bestimmte kurze Zeit auf sein Recht, seine ihm nachgeordneten Staatsorgane „jederzeit" maßgebend zu beeinflussen; es kann also eine unerwünschte Entwicklung in gewissen Zeitabständen immer wieder in andere Bahnen zurücklenken, eine Möglichkeit, die praktisch die Absetzbarkeit ersetzt, ja überbietet.

Um den entscheidenden Gesichtspunkt scharf herauszuheben: die Grenze von Vereinbarkeit mit dem Reichsrecht und Unzulässigkeit liegt nicht zwischen einer fest bestimmten Anzahl von Jahren einerseits und Lebenszeit andererseits; sie ist vielmehr dort zu suchen, wo das Landesvolk noch seine Rechte als höchstes Staatsorgan wahren kann oder nicht. Unumgängliche Voraussetzung einer „freistaatlichen Verfassung" ist die Eigenschaft des Landvolkes, oberstes Organ seines Staatswesens zu sein; darauf darf auch das Volk selbst nicht verzichten, erst recht nicht die verfassunggebende Volksvertretung, die für diese Verfassungsbestimmungen verantwortlich ist. Eine lebenslängliche Amtsdauer des Staatsoberhauptes eines deutschen Landes wäre demnach nur dann zulässig, wenn wenigstens die nicht gerade alltägliche Möglichkeit einer Wiederabsetzung bestände.

4. Von wesentlicher Bedeutung ist ferner die Frage, ob eine Landesverfassung, die ihren Landespräsidenten von dem Erfordernis der Gegenzeichnung befreit, noch die Be-

zeichnung „freistaatlich“ verdient. Man wird dies unbedenklich bejahen können: in der reinen Demokratie, in der Republik mit Gewaltenteilung muß das Staatsoberhaupt nicht unbedingt an die Mitwirkung und Verantwortungsübernahme eines auf die Parlamentsmehrheit gestützten Ministers gebunden sein; ein Beispiel bieten wiederum die Vereinigten Staaten.

Indessen ist hier eine weitere Norm der RV zu berücksichtigen. RV 17 Abs. 1 Satz 3 bestimmt: „Die Landesregierung bedarf des Vertrauens der Volksvertretung“. Wenn auch — wie später nachzuweisen sein wird — die RV damit den Gliedstaaten das parlamentarische Regierungssystem nicht, wenigstens nicht in den strengen Formen des Reichs vorschreibt, so bleibt als Mindestmaß dessen, wonach sich die Länder unbedingt zu richten haben, immer noch der nackte Wortlaut, das Vertrauenserfordernis. Das Beispiel der Vereinigten Staaten, wo die vom Präsidenten ernannten Staatssekretäre nicht vom Parlamente abhängig, vielmehr nur ihrem Regierungschef untergeordnet sind, schlägt also hier nicht mehr durch.

So gelangt man denn zu dem Ergebnis: wäre eine Gegenzeichnung zu den Anordnungen und Verfügungen des Landespräsidenten nicht erforderlich, so ließe sich der Grundsatz des RV 17 Abs. 1 Satz 3 nicht mehr durchführen. Die beiden Organe der Exekutive, Präsident und Ministerium würden nicht miteinander, sondern gegeneinander regieren; alles staatliche Leben nähme Schaden an inneren Reibungen, die staatlichen Kräfte höben sich gegenseitig auf, anstatt vereint das gemeinsame Ziel anzustreben. — Selbstverständlich ließen sich Ausnahmen denken: man könnte das Staatshaupt z. B. hinsichtlich der Landtagsauflösung, der Anrufung des Volksentscheids, der Verhängung des Ausnahmezustandes selbständig stellen. Aber das wären dann eben nur „Waffen für Ausnahmefälle“, keine Mittel des Tagesgebrauchs[1]); grundsätzlich ist jedenfalls die Gegen-

[1]) Nawiasky II S. 54.

zeichnung und damit Uebernahme der Verantwortung durch die Landesregierung zu fordern.

5. Zum Schluß sollen noch die Möglichkeiten einer Mitwirkung des Landespräsidenten am Gesetzgebungswerk besprochen werden. Und unter diesen zunächst wieder solche Befugnisse, mittels deren er fördernd auf die Entstehung des Gesetzes hinwirken kann.

Hier ist an erster Stelle das Recht der Initiative zu nennen. Eine solche Zuständigkeit des Staatsoberhauptes in einem deutschen Lande würde zweifelsohne gegen keine reichsrechtliche Norm verstoßen. Daß ähnliche Befugnisse in der Rechtswirklichkeit vorkommen, zeigt das Beispiel des französischen Präsidenten[1]). — Gleiches gilt von der Möglichkeit, den Landespräsidenten an der Feststellung des Gesetzesinhalts, d. h. an der Beratung zu beteiligen.

Zweifelhaft in ihrer Vereinbarkeit mit der RV wäre erst die Verleihung des Sanktionsrechts, d. h. der Befugnis, den Gesetzesbefehl zu erteilen. Ob *Wittmayers* Behauptung[2]), angesichts der Weimarer RV sei diese Zweiteilung ein überflüssiges und sinnstörendes Bild, gerechtfertigt ist, kann hier dahingestellt bleiben, da diese Unterscheidung in dem Augenblick unzweifelhaft eine Bedeutung gewinnt, wo Feststellung und Befehl nicht mehr bei demselben Organ, der einen Kammer liegen; und gerade darum handelt es sich ja hier.

Die Sanktion steht im Mittelpunkte des ganzen Gesetzgebungsverfahrens; durch sie erst wird der Gesetzesentwurf, der bloße Inhalt zum Gesetze. Sinngemäß muß also dieses entscheidende Recht — im Gegensatze zu den beiden erstgenannten Befugnissen, der Initiatve und Beratung, denen doch nur eine mehr vorbereitende Bedeutung beigemessen werden kann — in Händen desjenigen Organes ruhen, dem die gesetzgeberischen Funktionen nach der Verfassung in erster Reihe zukommen, im Freistaat also in Händen des Parla-

[1]) Art. 3 der Verfassung vom 25. 2. 1875.
[2]) a. a. O. S. 441 ff.

mentes und nicht des Staatsoberhauptes [1] [2]). — Dennoch läßt sich nicht behaupten, daß begrifflich die Republik eine Mitwirkung anderer Staatsorgane als des Parlaments am Gesetzgebungswerke ausschlösse [3]). Sicher ist nur zweierlei den Ländern mit der freistaatlichen Verfassung vorgeschrieben: einmal der demokratische Unterbau und zweitens das Fehlen eines erblichen Staatsoberhauptes. Im Uebrigen ist ihnen ein Formenreichtum gestattet, der vom Parlamentsabsolutismus, wie er z. B. in Baden herrscht, bis zur Beschränkung des Landtages auf eine bloße Mitwirkung an seiner ureigensten Funktion, der Gesetzgebung (Oldenburg 34) eine Fülle von verschiedenen Gestaltungen zeigt. Wenn auch tatsächlich nur die Verfassungen einiger südamerikanischer Scheindemokratien [4]) Beispiele für das Sanktionsrecht eines Staatspräsidenten bringen, so ist wohl sicher, daß sich dieses mit dem freistaatlichen Prinzip vereinbaren läßt. Und ob es auch noch gegenüber der parlamentarischen Regierungsform standhält, kann hier außer Betracht bleiben: wie später darzulegen sein wird, ist den deutschen Ländern das parlamentarische System im Sinne des RV 54 nicht aufgezwungen. Immerhin ist es in diesem Zusammenhange als bezeichnende Tatsache zu erwähnen, daß selbst in — allerdings rein äußerlich — als parlamentarische Republik aufgezogenen Staaten sich zuweilen ähnliche Erscheinungen finden: so werden z. B. heute in Oldenburg die Gesetze in Uebereinstimmung von Landtag und Staatsministerium erlassen (34 Abs. 3); und — worauf es ankommt — diese Befugnis erhält dadurch erhöhte Bedeutung, daß eine Mißtrauenskundgabe des Landtags von der Regierung mit dessen Auflösung beantwortet,

[1]) Walther S. 127.

[2]) Ob man eine solche parlamentarische Sanktion — das Wort heute im Gegensatz zur plebiszitären S. gebraucht — als auflösend oder aufschiebend bedingt oder als anfechtbar betrachten will, bleibt hier gleichgültig.

[3]) Ebenda S. 121.

[4]) Argentinien (86), Brasilien (48, 16, 37 1—4), Chile (73 I). Vgl. Posener S. 998, 1032, 1025, 1030, 1057.

und die Angelegenheit auf diese Weise vor den Volksentscheid gebracht werden kann (40 Abs. 6)[1][2].

Nur einer Andeutung bedarf es, daß selbstverständlich dem Landespräsidenten das Recht, die verfassungsmäßig zustandegekommenen Gesetze auszufertigen und zu verkünden, übertragen werden kann. So will es die Uebung in den meisten Freistaaten, auch im Reich. Bemerkt sei aber, daß dieses Recht grundsätzlich zugleich eine Pflicht bedeutet. Denn könnte das Staatsoberhaupt die Verkündung beliebig aussetzen, so hätte es dadurch mittelbar ein Vetorecht zur Verfügung, was in der Regel dem Sinne der Verfassung nicht entsprechen wird[3].

Endlich kann in beschränktem Umfange Organen der rechtsanwendenden Staatstätigkeit die Zuständigkeit gewährt werden, selbst Recht zu setzen. Es handelt sich um das sogenannte Verordnungsrecht, das den Regierungen in Freistaaten stets, deren Staatshäuptern häufig verliehen zu werden pflegt. Das gilt auch vom neuen Reichsrecht, das dem Reichspräsidenten die auf Gewohnheitsrecht gründende Organisationsgewalt des Kaisers, d. h. die Befugnis, Einrichtung und Zuständigkeit der Reichsbehörden im Verordnungswege zu regeln, gemäß Uebergangsgesetz vom 4. 3. 1919 § 4 und RV 179 Abs. 1 übertragen hat[4]. Hierher gehört weiter das Notverordnungsrecht des RV 48 Abs. 2 und das Verordnungsrecht des Reichswehrgesetzes vom 23. 3. 1921 § 47.

Mit ähnlichen Befugnissen könnte auch ein Landespräsident ausgestattet werden. Während aber hinsichtlich der Organisationsgewalt gegenüber den Landesbehörden kaum Bedenken bestehen, ist die Gewährung eines Not-

[1]) Ruthenberg S. 168 9.

[2]) Das Staatsministerium darf wohl in diesem Zusammenhange als Staatshaupt angesprochen werden.

[3]) Walther S. 130.

[4]) für alle: Anschütz 53 Anm. 4, 179 Anm. 1. a. M. Richter S. 19. Indessen vertritt die Praxis so nachdrücklich den hier vorgetragenen Standpunkt, daß man zum Mindesten ein neues — nach 1918 entstandenes — Gewohnheitsrecht annehmen müßte.

verordnungsrechts immerhin Zweifeln ausgesetzt. RV 48 Abs. 4 weist nämlich dieses Recht der Landesregierung zu. Man wird indessen wohl annehmen können, daß der Ausdruck „Landesregierung" hier im weiteren Sinne von Landesexekutive gebraucht ist, daß also das Landesrecht in näherer Ausführung des RV 48 Abs. 4 bestimmen kann, der Landespräsident als Haupt der Regierungsgewalt stelle hier die „Landesregierung" dar. Verordnungen über die Wehrmacht kommen natürlich für die Länder nicht in Betracht.

Es bleibt noch übrig darzustellen, wie das Staatshaupt eines Landes vernichtend oder doch hemmend in den Gang der Rechtsetzung eingreifen könnte.

Das praktisch bedeutungsvollste der hier in Frage stehenden Rechte ist das sogenannte Veto, das in zahlreichen Formen denkbar ist. Ein Beispiel eines äußerst wirkungsvollen aufschiebenden Vetos bietet die Verfassung der Vereinigten Staaten (17); allerdings liegt es mehr an dem Verhältnis der staatlichen Kräfte, der dortigen Parteien, daß eine Zweidrittelmehrheit in beiden Kammern wohl selten zustande kommen wird, da Veto also praktisch mit vernichtender Wirkung ausgestattet ist. Ebenfalls ein aufschiebendes Veto, nur in verschleierter Form, ist das Recht eines Präsidenten, vom Parlamente erneute Beratung eines unerwünschten Gesetzes zu verlangen.[1]) Aber selbst ein rechtlich absolutes Veto in der Hand des Staatsoberhauptes eines deutschen Landes würde sicher nicht gegen das freistaatliche Prinzip verstoßen, wenn auch zuweilen das harmonische Verhältnis von rechtsetzender und rechtsanwendender Gewalt getrübt werden könnte. Eine dauernde Störung des staatlichen Lebens wäre auch jetzt nicht möglich. Es gäbe Mittel, der Willkür eines Landespräsidenten, dem es einmal gelungen ist, von seinem Ministerium die erforderliche Gegenzeichnung zu erhalten und so ein Gesetz mit seinem Veto zu vernichten, nötigenfalls ein Ende zu bereiten: der Volks-

[1]) So Frankreich: Art. 7 Abs. 2 des Gesetzes vom 16. 7. 1875. vgl. Walther S. 135.

vertretung bliebe immer noch die Möglichkeit, nach Sturz dieser Regierung unter deren Nachfolgerin das gescheiterte Gesetz von neuem einzubringen.[1])

Fast ebenso wichtig wie das Veto ist das Recht der Parlamentsauflösung, um durch Neuwahlen das oberste Staatsorgan im Freistaate, das Volk entscheiden zu lassen. RV. 25 gewährt dieses Recht dem Reichspräsidenten; ebenso könnte es in einem Lande dem Landespräsidenten gegeben sein. Bemerkt sei, daß die Verfassung Oldenburgs eine solche Befugnis ihres Staatshauptes, d. h. der mehrköpfigen Landesregierung bereits kennt (40 Abs. 6)[2]).

Zusammenfassend läßt sich sagen, daß im Freistaate der Schwerpunkt der Rechtssetzung immer bei der Volksvertretung liegen muß; aber es läßt sich doch häufig feststellen, daß das Staatsoberhaupt nicht nur auf Ausführung, allenfalls ein Einspruchsrecht beschränkt ist, daß ihm vielmehr oft gegenüber dem als wesentlich bestimmendes Organ auftretenden Parlament eine Mitwirkung an der Gesetzesschöpfung zugestanden wird.

Dazu muß noch Eines bemerkt werden. Rein begrifflich läßt sich wohl ein scharfer Gegensatz zwischen Sanktion und Veto herausstellen: erstere wird noch in den Zusammenhang der Gesetzwerdung hineingestellt, während dieses als eine mehr ausführende Funktion erst nach dem Gesetzesbeschluß dessen Anfechtung bedeutet. Hinsichtlich der Erteilung des Gesetzesbefehls und des Einspruchsrechts gerade eines republikanischen Staatshauptes kann aber mit einiger Vorsicht festgestellt werden, daß tatsächlich, in der Rechtswirklichkeit kein grundsätzlicher Unterschied zwischen diesen beiden Befugnissen besteht: die Sanktion des Präsidenten im Freistaate ist nur ein Pseudo-Veto[3]).

[1]) Im Verein mit einer auf Zeit gewählten Landesregierung wäre allerdings ein solches Veto unzulässig, da dann die Staatsgewalt nicht mehr beim Volke läge. vgl. II D 2 d. A.

[2]) Ruthenberg S. 169.

[3]) Walther S. 138.

C. Wahlgrundsätze.

„Die Volksvertretung muß in allgemeiner, gleicher, unmittelbarer und geheimer Wahl von allen reichsdeutschen Männern und Frauen nach den Grundsätzen der Verhältniswahl gewählt werden".

1. Durch diese Wahlgrundsätze wird der demokratische Grundgedanke verankert. RV 17 Abs. 1 Satz 1 verbot die Einherrschaft, Satz 2 bestätigt in dieser Hinsicht nochmals ausdrücklich den RV 1 Abs. 2, der unter den Formen der Mehrherrschaft nur den nach dem Grundsatze der Volkssouveränität aufgebauten Freistaat gestattet[1]; damit ist praktisch-politisch in erster Reihe die Räterepublik abgelehnt.

Die nähere Ausgestaltung des Wahlrechts bleibt den Ländern überlassen. Nur dem Anschein nach zieht die reichsrechtliche Vorschrift einen starren Rahmen; in Wahrheit erfreuen sich die Länder einer gewissen Bewegungsfreiheit, da das Verhältniswahlrecht die mannigfachsten Formen kennt. So gilt z. B. für Preußen das System der streng gebundenen Listen und ein fester Wahlquotient; es hätte sich ebenso gut freie Listen und einen beweglichen Wahlquotienten zulegen können[2]).

Es kann weiter kein Zweifel darüber bestehen, daß die Einzelstaaten das Wahlalter beliebig festsetzen können. Nur dürfte hier z. B. nicht eine derartige Abweichung nach oben gegenüber der allgemeinen, auch reichsrechtlichen Regelung vorgenommen werden, daß der Grundsatz „die Staatsgewalt geht vom Volke aus", praktisch aufgehoben, die aristokratische Republik der Bejahrten begründet würde. — Sicher ist es aber vor allem den Ländern verwehrt, als Voraussetzung — sei es nun der aktiven, sei es der passiven — Wahlfähigkeit den Besitz der betreffenden Landesangehörigkeit zu fordern. RV 17 Abs. 1 Satz 2 in Verbindung mit RV 110 Abs. 2 stände dem entgegen. Daß für die Wahlen zum einzelstaatlichen Landtag selbst die Abhängigkeit von

[1]) vgl. II B a) d. A.

[2]) ebenso Heinerici S. 32.

einer gewissen Aufenthaltsdauer mit dem Reichsrecht unvereinbar wäre, wurde ebenfalls schon erwähnt [1]).

Jedes deutsche Land muß eine Volksvertretung haben. Daß für diese der Name „Landtag" gemäß RV 36 ff. zwingend vorgeschrieben sei, muß bezweifelt werden.[2]) Zweifelhaft ist ferner, ob die Bestimmungen der parlamentarischen Immunität, wie sie in RV 36—39 auch für die Gliedstaaten aufgezählt werden, erschöpfend sind [3]) — und somit ein doppelter Eingriff in die Verfassungsautonomie der Länder —, oder ob es diesen freisteht, den Mitgliedern ihrer Volksvertretungen weitere Vorzugsrechte, die über das reichsrechtliche Maß hinausgehen, zuzusichern. Man wird letzteres annehmen müssen, da die Vermutung immer dafür spricht, daß den Ländern die Befugnis, ihre inneren Angelegenheiten selbst zu regeln, verblieben ist: soweit die Verfassungsmöglichkeiten nicht durch — geschriebenes oder ungeschriebenes — Reichsrecht begrenzt sind, haben die Länder freien Spielraum.

2. Eine bedeutsame Frage in diesem Zusammenhang ist die, ob durch RV 17 Abs. 1 Satz 2 den Einzelstaaten das Einkammersystem aufgezwungen wird, oder ob sie sich noch nach Belieben mit zwei Häusern organisieren dürfen. Und weiter das in seinen Einzelheiten umstrittenste Problem ist das, in welchen Formen — die Voraussetzung einmal gegeben — das Zweikammersystem ausgestaltet werden kann.

Obwohl das Einkammersystem allen Landesverfassungen tatsächlich zugrunde liegt, ist — wenn man auf die Entstehungsgeschichte dieser Verfassungsbestimmung [4]) Wert legt — eine zweite Kammer durchaus zulässig. Nur wird trotz der Ausführungen im Verfassungsausschuß nicht recht ersichtlich, welchen Sinn die Wahl zweier verschiedener, sich auf denselben Gedanken gründender Häuser haben soll. Die entscheidende Bedeutung der einen Kammer, der Volks-

[1]) vgl. II B 1 d. A.
[2]) gegen Giese 17 Anm. 3.
[3]) so Heinerici S. 74 ff. ohne überzeugende Begründung.
[4]) Protokolle S. 110 ff.

kammer bleibt nämlich dadurch gesichert, daß die Landesregierung nur von ihrem Vertrauen abhängig gemacht werden darf und muß; der Aufbau des echten Zweikammersystems zeigt aber doch ein in zwei selbständige und von einander unabhängige Häuser zerfallendes Parlament (Frankreich, Vereinigte Staaten). In den deutschen Ländern darf die „Volksvertretung" sich ja gar nicht aus zwei Kammern zusammensetzen: RV 17 Abs. 1 Satz 2 regelt durch seine Wahlgrundsätze die Bildung des Landtages. Diese — einzige — Volksvertretung, von deren Vertrauen dann die Landesregierung zwingend abhängig gemacht wird, ist nicht die eine Kammer des einzelstaatlichen Parlamentes, neben der eine zweite, ebenfalls als Teil dieses Parlamentes, geschaffen werden könnte; sie ist vielmehr „die Volksvertretung, das Parlament des Landes, der Landtag" [1]).

Wohl bleibt aber eine andere Möglichkeit. Der „Volksvertretung" des RV 17 könnte ein anderer Ausschuß, ein zweites Vertretungsorgan mit beschränkten Befugnissen zur Seite gestellt werden; man könnte diese „Kammer" — wenn man durchaus dies Wort so will — etwa mit dem Rechte ausstatten, hemmend und aufschiebend in die vornehmste Aufgabe der anderen Kammer, der „Volksvertretung", nämlich in deren Gesetzgebungstätigkeit einzugreifen. Praktisch würden sich da wohl ähnliche Erscheinungen herausbilden, wie sie im Reiche der Reichsrat darstellt. Daß das Reich an die Länder strengere Anforderungen gestellt habe als an sich selbst, ist nicht gut anzunehmen; und da es selbst das Einkammersystem nicht rein durchgeführt hat, darf unbedenklich jede entsprechende Einrichtung in einem Lande als mit dem Geiste der RV vereinbar angesprochen werden [2]). Tatsächlich bietet ein Beispiel der preußische Staatsrat, der als Vertreter der Selbstverwaltungskörper höherer Ordnung, der preußischen Provinzen in ähnlicher Weise wie der Reichsrat die Rechtsetzung beeinflussen kann.

[1]) Anschütz 17 Anm. 3, Nawiasky I S. 95, Nawiasky II S. 53.
[2]) Wittmayer S. 173.

Und ebenso — nicht im Organisationsprinzip, sondern in der Stellung gegenüber der einzelstaatlichen Volksvertretung — könnte man sich eine berufsständische Vertretung vorstellen. Auch ihr wäre die Aussicht verschlossen, Bestandteil der „Volksvertretung" zu sein; sie müßte sich vielmehr mit der Stellung eines neben und außerhalb dieser stehenden Organes begnügen. Bemerkt sei, daß auch hier einmal beim Wahlrecht auf die reichsverfassungsmäßigen Schranken Rücksicht genommen werden muß, daß ferner die Gestaltungsmöglichkeiten durch RV 165 Abs. 6, der die Ordnung jedes wirtschaftlichen Rätesystems ausdrücklich den Landesverfassungen entzieht, eine wesentliche Einengung erfahren[1]).

Von Bedeutung ist endlich die Beantwortung der Frage, ob die Länder den Mitgliedern einer solchen zweiten „Kammer" die Immunität zusichern können. Daß der „Landtag" des RV 36 ff. nur eine andere Bezeichnung der Volksvertretung des RV 17 ist, unterliegt keinem Zweifel; und ob § 11 des Reichsstrafgesetzbuchs, der den Mitgliedern der Kammern in den Ländern die Immunität gewährt, sich auch auf alle nach RV 17 noch denkbaren Vertretungskörper bezieht, stößt auf schwere Bedenken — ganz abgesehen davon, daß die Entwürfe zum neuen deutschen Strafgesetzbuch diese Bestimmung nicht übernommen, auch keine entsprechende neueingestellt haben. Reichsrechtlich besteht also kein Schutz; fraglich ist, ob ihn die Länder bieten können[2]). Es ließe sich sagen, wenn RV 36—39 die dort aufgezählten Rechte ausdrücklich den Reichstags- und Landtagsmitgliedern sichern, so ist eine einschränkende Auslegung zu fordern, nur diese Abgeordneten genießen die genannten Vorzüge; daran sind auch die Länder gebunden, darüber dürfen sie nicht hinaus-

[1]) Anschütz 17 Anm. 3, Nawiasky I S. 95/6, 140, Nawiasky II S. 53, Poetzsch-Heffter 17 Anm. 10, Preuß S. 147/8. Auch Arndt 17 Anm. 3, Wittmayer S. 172 ff.

[2]) Ohne Begründung bejahend: Arndt 17 Anm. 3, Poetzsch-Heffter 36 Anm. 3. Ohne Begründung verneinend: Anschütz 17 Anm. 3.

gehen und den Kreis der Berechtigten nicht vergrößern[1]). Aber dem gegenüber ist ein Einwand stärker, der auch hier wieder erhoben werden muß: die Vermutung spricht für die Einzelstaaten; soweit sich das Reich nicht ausdrücklich und unmißverständlich in deren eigene Verhältnisse einmischt, ein Sachgebiet nur in gewissen Grenzen den Ländern überläßt, sind diese frei und können sich selbst ihr Recht setzen. So hat denn auch tatsächlich Art. 35 der preußischen Verfassung den Mitgliedern des Staatsrates die Immunität gewährt.

D. Regierungsform.

„Die Landesregierung bedarf des Vertrauens der Volksvertretung".

1. Müssen demnach alle Länder eine Landesregierung haben? Sicher. Wäre es nicht dennoch denkbar, daß eines der Zwergländer überhaupt kein Organ „Landesregierung" schüfe, sondern lediglich mit einer Volksvertretung zur Rechtsetzung und einem Landespräsidenten zur Rechtsanwendung sein staatliches Leben aufrechterhielte? Man wird dies annehmen können. RV 17 Abs. 1 Satz 3 muß nicht in dem Sinne aufgefaßt werden, daß er den Einzelstaate die Bildung eines Organs „Landesregierung" zwingend vorschreibe; dieser Richtlinie wird auch durch eine weitere Auslegung genügt, die nur das — notwendige Organ der Exekutive vom Vertrauen des Landtages abhängig macht, hier also den allein vorhandenen Präsidenten: im Freistaat mit Landesregierung wäre er durch das Gegenzeichnungserfordernis vom Parlamente mittelbar abhängig, hier wäre er es durch die Vertrauensbedürftigkeit unmittelbar.

2. RV 17 Abs. 1 Satz 3 scheint das parlamentarische Regierungssystem — ebenso wie es im Reich durch RV 54 für die Reichsregierung festgelegt ist — auch den Ländern vorzuschreiben; er wird denn auch zuweilen noch so aufgefaßt. Indessen hat sich der einst so lebhafte Streit mehr

[1]) So Heinerici S. 74 ff.

und mehr gegen diese Auslegung entschieden. Gegen das Erfordernis spricht schon ein Vergleich von RV 17 zu 54, deren unterschiedliche Fassung bewußt gewählt wurde und daher sachliche Bedeutung beanspruchen kann[1]). Weder für noch gegen sind die Verhandlungsberichte des achten Verfassungsausschusses einwandfrei zu gebrauchen[2]). Zwar blieben die ablehnenden Ausführungen des Ministers Preuß, des geistigen Vaters der RV unwidersprochen; aber immerhin waren schon vor dessen Rede mehrfach Meinungsverschiedenheiten laut geworden, deren Beseitigung durch Preuß' Darlegungen nicht ganz zweifelsfrei ist. Die Materialien werden denn auch bezeichnenderweise von beiden Seiten zur Begründung herangezogen[3]). — Dagegen spricht aber vor allem der Geist der RV: konnte es vielleicht kurz nach Erlaß der RV noch zweifelhaft sein, ob man - was aus dem Wortlaut ja nicht hervorgeht — den Ländern unbedingt den Parlamentarismus vorschreiben wollte, so widerspricht eine solche Auslegung des RV 17 heute — und darauf kommt es an — dem Geiste der RV, der sich seit 1919 doch etwas gewandelt hat. Eine Verfassung kann immer nur die Form geben, mit lebendigem Inhalt muß sie die Entwicklung füllen; außerhalb der Verfassung liegende Kräfte verändern sich, und mit ihnen verschiebt sich mehr oder weniger langsam das Rangverhältnis der verfassungsmäßigen Einrichtungen, die Verfassung wandelt sich[4]). Und welche Richtung diese Wandlung genommen hat, das zeigen die Ermächtigungsgesetze des Jahres 1923, zeigt die ständig zunehmende, ja fast restlos durchgeführte Erledigung aller entscheidenden Tätigkeit in den Ausschüssen: Schwächung des Parlamentsabsolutismus ist das Ziel sogar im Reiche trotz „Verankerung" des parlamentarischen Systems in der RV (54). Erst recht gilt das Gleiche für die Länder, wo es auch tat-

[1]) Preuß S. 148.
[2]) Protokolle S. 110 ff.
[3]) Hie Heyland S. 81, dort Preuß S. 148.
[4]) Smend S 137.

sächlich mitunter fehlt. Da ein Analogieschluß aus RV 54 wegen der abweichenden Fassung des RV 17 nicht angängig ist, wird der RV sicher genügt, wenn nur der Grundsatz gewahrt bleibt, daß die Landesregierung des Vertrauens der Volksvertretung bedarf [1]).

Damit schon ist das erforderliche Maß von politischer Gleichartigkeit von Reich und Land erreicht, das parlamentarische System ist nur für das Reich selbst durch die RV vorgeschrieben, für die Länder, namentlich die kleineren, deren Tätigkeit doch mehr und mehr auf die laufende innere Verwaltung beschränkt wird, ist der Parlamentsabsolutismus doch nur eine Quelle ständiger Reibungen. Und daß die parlamentarische Regierungsform den Gliedstaaten weder in den Formen des Reichs, noch überhaupt unbedingt aufgezwungen ist, dafür zeugen selbst so unverdächtige Stimmen wie *Anschütz, Hellpach, Preuß* [2]).

3. Anschließend bedarf es noch einer kurzen Untersuchung, wie die Länder im Einzelnen Verhältnis und Zuständigkeit zwischen Landtag und Landesregierung ausgestalten können.

Einmütigkeit herrscht darüber, daß ein reines Obrigkeitssystem unzulässig wäre; wenn die Regierung der Volksvertretung vollkommen unabhängig gegenübersteht, dann bedarf sie eben nicht mehr „des Vertrauens der Volksvertretung".

Möglich wäre dagegen das sogenannte schweizerisch-hamburgische System, bei dem die Regierung auf bestimmte Zeit vom Parlament gewählt wird — das ist die Vertrauensbezeugung — und dann während dieser Zeit nicht gestürzt werden kann, insofern also im strengen Sinne des Wortes

---

[1]) und wie großzügig selbst mit dieser letzten Schranke verfahren wird, zeigt das Beispiel von Oldenburg und vor 1925 noch mehr Lübeck.

[2]) Anschütz 17 Anm. 4, Arndt 17 Anm. 7, Giese 17 A. 5, Hellpach S. 13, Meißner S. 38, Poetzsch-Heffter 17 Anm. 8, Preuß S. 148 ff., Wenzel S. 327/8. zweifelnd: Koellreutter II S. 30. a. A. Heyland S. 80.

nicht mehr abhängig ist. Aber das ist ja auch nicht erforderlich, die weitherzige Richtlinie des RV 17 verlangt lediglich, daß einmal das Vertrauen vorlag. Interessant ist hier die Anschauung *Wittmayers*[1]), der Grundsatz der ständigen Vertrauensbedürftigkeit könne — politisch gesehen — die Abhängigkeit vom Parlamente auch nicht besser sichern als in ausgereifter Demokratie die Wahl auf Zeit; infolgedessen müsse man auch diese als eine gleichwertige, vertrauenshältige Möglichkeit ansehen, die ebenfalls der Forderung nach parlamentarischem System gerecht wird. — Das ist im Ergebnis sicher richtig. Nur scheint Wittmayer den Dingen etwas Gewalt anzutun, wenn er auch diese Form, die zwar einmaliges Vertrauen gebietet. aber doch nur sehr mittelbar die Abhängigkeit von der Volksvertretung sicherstellt, als dem Wesen des parlamentarischen Systems entsprechend bezeichnet. Es dürfte schon Preuß zuzustimmen sein, der in diesem Falle die Regierung nicht mehr als eine parlamentarische ansieht[2]), Schwierigkeiten aber dadurch vermeidet, daß er das Vertrauen in abgeschwächtester Form genügen läßt, in RV 17 keine unbedingte Festlegung des parlamentarischen Systems nach dem Muster der westlichen Demokratien erblickt; in dessen Sinne läge allerdings eine ständige Vertrauensbedürftigkeit der Regierung, wie sie das schweizerisch-hamburgische System nicht gewährleistet. — Praktisch bestand diese Ordnung allerdings nur in Lübeck nach Art. 7 der Verfassung vom 23. 5. 1920:[3]) und auch dort wurde sie 1925 wieder abgeschafft. Es verdiente jedoch betont zu werden, daß diese Bestimmung nach der vorgetragenen Ansicht mit der RV vereinbar war, wenigstens hinsichtlich ihrer Wahl auf feste Zeit.

Endlich kann es nicht zweifelhaft sein, daß Landesverfassungsvorschriften, wonach die Regierung eine Mißtrauenskundgebung der Volksvertretung mit Anrufung des

[1]) a. a. O. S. 72.
[2]) Protokolle S. 111, ebenso Fleiner S. 187.
[3]) Jahrbuch öff. Recht X S. 401.

Volksentscheids oder sogar mit Auflösung des widersetzlichen Vertretungskörpers — was indessen praktisch ebenfalls auf einen Volksentscheid herauskommt — beantworten kann, gegen keine reichsrechtliche Schranke verstoßen; um so weniger, als die Rechtswirklichkeit beide Befugnisse einer Landesregierung kennt[1]).

III. Die Reichsaufsicht über die Verfassungssetzung der Länder.

Einführung.

1. „Reichsrecht bricht Landrecht": das bedeutet völlige Nichtigkeit eines dem Reichsrechte widersprechenden Landesgesetzes, selbst einer Landesverfassungsbestimmung. Die unvereinbare Landesnorm indessen muß nicht ausdrücklich aufgehoben werden; sie besteht einfach in der Rechtswirklichkeit nicht mehr. Aber sie kann „expressis verbis" aus der Welt geschafft werden; andernfalls wäre der Rechtssicherheit wenig gedient. Der Fall wird selten so einfach liegen, daß die landesrechtliche Vorschrift unbestrittenermaßen gegenüber dem Reichsrecht unzulässig ist. Vielmehr wird regelmäßig zunächst Behauptung gegen Behauptung stehen, eine Klärung beiden streitenden Teilen dringend erwünscht sein. Um eine solche Klärung herbeizuführen, sind für das Reich drei Wege denkbar: entweder man wendet sich in bundesfreundlicher Höflichkeit und Zurückhaltung an den Richter; oder man bedient sich der Reichsaufsicht und zeigt dem Lande, daß es „auszuführen" hat, wobei letzten Endes zur Gewalt gegriffen und vollstreckt werden kann; oder man wählt äußerstenfalls die diktatorischen Maßnahmen des RV 48 Abs. 2. Ob man im ersten Falle, im Spruch des Richters die Aufsichtsfunktion des Reiches selber sieht, also von „richterlicher Reichsaufsicht" spricht, oder ob man diesen obersten Gerichtshof als Organ des Gesamtverfassung im

[1]) u. a. Bremen 18 Abs. 1, Hamburg 36 Abs. 3, Lübeck 14 Oldenburg 40.

Sinne etwa der Kelsenschen Bundesstaatstheorie auffaßt, dessen Gerichtsvollzieher nur zufällig gleichzeitig Organ einer Teilrechtsordnung, des Reiches ist, — das bleibt hier gleichgültig. Dagegen handelt es sich bei allen Arten der zweiten Möglichkeit um die eigentliche Aufsicht des Reiches; und zwar um eine ganz bestimmte Funktion dieser Reichsaufsicht, um Berichtigung, nicht Beobachtung oder Vorbeugung[1]); schärfstes Mittel ist die Reichexekution RV 48 Abs. 1. RV 48 Abs. 2 endlich gehört nicht mehr zur Reichsaufsicht, da dessen Maßnahmen nicht das Land als geschlossene Einheit erfassen müssen, sondern sich gegen die aufrührerischen Elemente richten; allerdings können sie unter Umständen auch das Land im Ganzen erfassen, dann nämlich, wenn es selbst, wenn seine Organe Störer der öffentlichen Ordnung sind. Ueber all diesen mehr technischen Möglichkeiten lagern aber die ungeschriebenen Rechtssätze der bündischen Verständigungs-und Versöhnungspflicht.

2. Eine Frage bedarf hier vorweg der Klarstellung. Ein Zustand der Unvereinbarkeit von Landesverfassung mit Reichsverfassung kann zuweilen auf zwei Arten behoben werden: entweder das Land beseitigt ausdrücklich die nichtigen Vorschriften — oder es verleiht diesen umgekehrt Gültigkeit durch Hinzufügung neuer Bestimmungen, die den widersprechenden Charakter vernichten. Kann aber auch das Reich seinerseits diesen Weg einschlagen, Erlaß gerade dieser bestimmten fehlenden Vorschrift fordern und damit gleichzeitig Zulässigkeit der ohne und außerhalb dieses neuen Zusammenhanges nichtigen Normen erzielen? Die Frage muß für den Regelfall verneint werden. Der Richter kann nach RV 13 Abs. 2 nur nichtig erklären, nicht Ergänzung verlangen, da hier gerade das Vorhandensein einer Landesrechtsnorm vorausgesetzt wird; und nach RV 19 Abs. 1 kann er vielleicht die Verpflichtung des Landes feststellen, sich nach gültigen Verfassungsbestimmungen zu organisieren, niemals aber kann er das Land zum Erlaß eines ganz bestimmten Rechtssatzes verurteilen. Ebenso steht es grund-

[1]) grundlegend: Triepel I S. 108 ff.

sätzlich mit der eigentlichen Reichsaufsicht. Sie fordert zunächst Selbstberichtigung; wie das Land diese trifft, ist seine Sache, ihm bleibt die Wahl unter den Möglichkeiten. Erst äußerstenfalls kommen die Zwangsmittel der Reichsexekution in Betracht; sie bedeuten allerdings Fremdberichtigung, hier hat das Reich die Wahl. Von dieser Ausnahme aber abgesehen braucht sich die Untersuchung nur darauf zu erstrecken, wie das Reich auf Mängelabstellung in Form einer ausdrücklichen Beseitigung der nichtigen Bestimmungen einwirken kann.

Endlich sei betont, daß eigentliches Aufsichtsorgan stets die Reichsregierung ist; sie ist es auch dort, wo nach dem Buchstaben der Verfassung der Reichspräsident zuständig ist: durch das Erfordernis der Gegenzeichnung werden dessen Befugnisse stark geschmälert, die Mitwirkung bedeutet mehr oder weniger doch eine Abhängigkeit von der Reichsregierung [1]).

A. Die Anrufung des Richters.

1. Während vor der neuen RV über die Vereinbarkeit einer Bestimmung des Landesrechts mit dem Reichsrecht nur als Vor- oder Zwischenfrage eines anderweitigen Verfahrens entschieden werden konnte, diese Entscheidung die Unzulässigkeit der landesrechtlichen Norm auch immer nur für den Einzelfall feststellte, ist es heute darüber hinaus nach RV 13 Abs. 2 und dem dazu ergangenen Ausführungsgesetz vom 8. 4. 1920 möglich, die Nichtigkeit oder Gültigkeit eines Landesgesetzes unmittelbar und als Hauptfrage durch einen Beschluß des Reichsgerichts mit Gesetzeskraft erklären zu lassen [2]). Die Voraussetzungen sind bescheiden: das Vorhandensein von Zweifeln oder Meinungsverschiedenheiten genügt.

2. „Streitigkeiten nichtprivatrechtlicher Art zwischen dem Reich und einem Lande“: unter diesen Begriff fallen Streitigkeiten, wie sie hier möglich sind, wo es sich um die

[1]) Cohn S. 59.
[2]) Für alle: Anschütz 13 Anm. 2.

Vereinbarkeit eines Landesrechtssatzes mit der RV handelt, ohne Zweifel. Der Anwendbarkeit dieser Vorschrift wird aber in der Regel die Klausel „soweit nicht ein anderer Gerichtshof des Reichs zuständig ist" entgegenstehen, an ihre Stelle wird grundsätzlich nach RV 13 Abs. 2 das Reichsgericht treten [1]).

B. Die Oberaufsicht des Reichs.

a) Die eigentliche Reichsaufsicht.

1. Der Reichsaufsicht unterliegt in ihrem sachlichen Wirkungskreis die gesamte Tätigkeit der Länder; nicht etwa nur die vollziehende, sondern auch die rechtsetzende [2]), mag sich diese nun in Form eines Gesetzes oder in Form einer Verordnung äußern. Das Reich beaufsichtigt also auch die Vereinbarkeit der Landesverfassungen mit der Reichsverfassung, d. h. die rechtmäßige „Ausführung" eines Reichsgesetzes und zwar des Reichsgrundgesetzes. Ergibt sich demnach bei Ausführung des RV 17 ein Mangel, so wäre grundsätzlich in Form der abhängigen Reichsaufsicht [3]), d. h. auf einem Gebiete, wo das Reich von seinem Recht zur Gesetzgebung auch tatsächlich Gebrauch gemacht hat, gemäß RV 15 einzuschreiten, das Reich könnte Berichtigung durch förmliche Beseitigung, d. h. ausdrückliche Nichtigkeitserklärung der wegen Unzulässigkeit gegenüber dem Reichsrecht nichtigen Landesverfassungsbestimmungen verlangen. Der Fall liegt nicht etwa so, daß das Land zum Erlaß der Landesverfassung gar nicht rechtlich verpflichtet, sondern nur ermächtigt ist; und daß — als Strafe für die Nicht- oder Schlechterfüllung — die Zuständigkeit hierzu auf das Reich übergeht. Es liegt nicht eine bedingte Zuständigkeit, sondern eine wirkliche Rechtspflicht des Landes vor.

Der Einwand, die Landesverfassung sei nichtig, könne daher nicht nochmals durch einen — im Aufsichtswege

[1]) Anschütz 19 Anm. 4.
[2]) Für alle: Anschütz 15 Anm. 1. d.
[3]) Grundlegend: Triepel I S. 370 ff.

veranlaßten — Staatsakt vernichtet werden[1]), war schon nach dem alten Recht nicht haltbar und wird heute durch die Existenz des RV 13 Abs. 2 vom Gesetze selbst widerlegt.

2. Ein „Ersuchen" der Reichsregierung verpflichtet die Landesregierung, die Mängel zu beseitigen. Nun steht es zwar nicht ausdrücklich in der RV, ist aber wohl selbstverständlich, daß man einem Organ nur Pflichten auferlegen kann, denen nachzukommen es nötigenfalls auch wirklich imstande ist; das ist nur die Umkehrung des Gedankens, daß einem Organe, dem eine Zuständigkeit verliehen ist, auch die Mittel zur Durchsetzung gegeben sein müssen. Ob die Landesregierung von der Mangelhaftigkeit der „Ausführung" ebenso überzeugt ist wie die Reichsregierung, das ist unerheblich; daß sie aber auch beim besten Willen ihre Pflicht nicht erfüllen könnte, das ist erheblich. Der Fall liegt doch so: gleichgültig, ob die betreffende Landesverfassungsbestimmung wirklich nichtig ist oder nicht — das kann nur von einer autoritativen Stelle entschieden werden, sei das nun ein Richter oder die Reichsregierung selbst —, der behauptete Mangel, dessen Vorhandensein in RV 15 Abs. 3 vorausgesetzt wird, kann hier nur von dem Organe beseitigt werden, das ihn verursacht hat: von der verfassunggebenden Volksvertretung, vom Landesparlamente selbst. Wie dagegen die Landesregierung den Mangel abstellen kann, ist durchaus unerfindlich. Sie könnte höchstens den erforderlichen Gesetzesentwurf einbringen: ein sehr schwaches Mittel. Ist nämlich der Landtag bereit, den Mangel zu beseitigen, so wird es dieser Anregung seitens der Landesregierung vielleicht nicht bedürfen; die Volksvertretung kann selbst die Initiative ergreifen. Wie aber, wenn sich der Landtag hartnäckig zeigt? Eine Parlamentsauflösung ist der Landesregierung nur selten möglich, würde hier auch nicht das Geringste helfen; im Gegenteil, jetzt entfiele zunächst erst recht jede Möglichkeit, den Streit zu erledigen. Oder soll die Landesregierung ihre nachgeordneten Behör-

[1]) Hälschner S. 93.

den veranlassen, die nichtigen Vorschriften der Landesverfassung nicht anzuwenden? Das wäre unter Umständen ein Schlag ins Wasser; denn was nützt das beispielsweise gegen lebenslängliche Präsidentschaft und Nachfolgerbestimmung? Außerdem braucht wohl nicht erst betont zu werden, daß die Volksvertretung diese Maßnahme im nächsten Augenblicke mit einem Mißtrauensvotum beantworten würde. Da die Aufsichtsmittel hier nur der Landesregierung gegenüber gehandhabt werden können, von dieser aber ein Bruch der noch gültigen Landesverfassungsbestimmungen zwecks förmlicher Beseitigung der nichtigen weder verlangt werden kann, noch dieser überhaupt möglich ist, bleibt dem Reich bei Weigerung des Landesparlamentes anscheinend nichts anderes übrig als der Erlaß eines Reichsgesetzes, ein Zwangsmittel: nicht Selbst-, sondern Fremdberichtigung.

Hänel[1]) behauptet zwar, die „Zurücknahme" eines Landesgesetzes, dessen Widerspruch mit dem Reichsrecht festgestellt sei, könne in Form einer schlichten Bekanntmachung oder Instruktion erfolgen und daher auch verlangt werden. Dem ist aber — abgesehen von sonstigen Bedenken — entgegenzuhalten, daß es sich nicht um eine Zurücknahme, sondern um eine Nichtigkeitserklärung handelt; und zu dieser ist die Landesregierung nicht befugt.

3. *Triepel*[2]) hat vom Standpunkt des alten Rechts aus diesen Einwänden gegenüber behauptet, sie seien zwar nicht falsch, träfen jedoch nicht den Kern der Sache. Der Einzelstaat im Ganzen sei verpflichtet, den Vorschriften des Reichsrechts und den aufsichtsrechtlichen Befehlen der Reichsregierung zu gehorchen. Weigere sich also das Parlament, nichtige Teile einer Landesverfassung förmlich für nichtig zu erklären und so aus der Welt zu schaffen, so setze es seinen eigenen Staat der Gefahr aus, exekutiert zu werden. Und da der Erlaß eines Landesgesetzes, auch einer Landesverfassung durch Reichsexekution herbeigeführt werden könne[3]),

[1]) Hänel S. 252 Anm. 4.
[2]) Triepel I S. 487 ff.
[3]) Ebenda S. 682.

so ließen sich wohl keine Zweifel darüber halten, daß folglich auch alle schwächeren Mittel angewandt werden könnten.

Daß Triepels Argumente damals durchschlugen, soll nicht bestritten werden, steht hier aber nicht in Frage. Vom geltenden Recht aus ist jedenfalls zu sagen, daß heute Triepel seinerseits am Kern des Problems vorbeizielt. Im alten Recht mag der Schluß von dem schwereren Mittel auf das leichtere zulässig gewesen sein, dort gab es keinen Verfassungsartikel, worin ausdrücklich von einer Verpflichtung der Landesregierung zur Mängelabstellung die Rede war; vielmehr lag, wie Triepel selbst betont, der Schwerpunkt lediglich auf der Pflicht des Landes im Ganzen, wenn sich natürlich auch der aufsichtsrechtliche Amtsverkehr immer mit der Landesregierung abwickelte [1]). Nur so, durch die ehemalige Rechtslage wird es auch verständlich, wenn heute noch schlankweg von einer eigentlichen Aufsicht nach RV 15 über die gesamte Rechtssetzung der Länder gesprochen wird [2]). Bestand aber schon nach altem Recht die Möglichkeit, daß die engere Reichsaufsicht nicht durchdrang und infolge der Weigerung des Landesparlamentes zur Exekution gegriffen werden mußte, so kann nach neuem Recht, wo in RV 15 Abs. 3 ausdrücklich der Landesregierung eine Pflicht auferlegt wird, von einer Beaufsichtigung der Landesgesetzgebung nach dieser Vorschrift nicht mehr gesprochen werden. Natürlich ist auch heute noch das Landesparlament verpflichtet, Mängel zu beseitigen, auch heute noch wird der Einzelstaat als „geschlossene Einheit" von der Reichsaufsicht erfaßt; aber seine Pflicht hinsichtlich der Rechtsetzung soll nicht mehr durch einen kategorischen Befehl „von oben" festgestellt werden, muß sich vielmehr anderweitig ergeben.

4. Bevor aber die Frage nach einer Aufsichtsmöglichkeit weiter untersucht wird, muß hier eine Unklarheit beseitigt werden. In RV 15 Abs. 3 steht doch ausdrücklich: „Die Landesregierungen sind verpflichtet, auf Ersuchen der Reichs-

[1]) Triepel I S. 288 ff.

[2]) Für alle: Anschütz 17 Anm. 1.

regierung Mängel, die bei der Ausführung der Reichsgesetze hervorgetreten sind, zu beseitigen". Und die nichtige Landesverfassungsbestimmung ist doch sicher ein Mangel in der Ausführung der RV. Wie kann dieser Widerspruch gelöst werden? In RV 15 Abs. 3 ist zu unterstellen, daß es sich nur um Mängel, die bei der Ausführung der Reichsgesetze durch die Landesbehörden — natürlich auch die der Landesregierung als der Landeszentralbehörde selbst — hervorgetreten sind, handeln kann; diese Unterstellung wird durch den Zusammenhang dieser Bestimmung mit RV 15 Abs. 2 und RV 14 zum mindesten gerechtfertigt, durch den Sinn aber gebieterisch erfordert. Bezeichnend ist in diesem Zusammenhange, daß z. B. in § 4 des Finanzausgleichsgesetzes vom 23. 6. 1923 von einer Pflicht der Länder, nicht der Landesregierungen zur Beseitigung verletzender Normen die Rede ist. Einen weiteren Beweisgrund für diese Ansicht bietet das Schrifttum; zwar ist hier nirgends deutlich ausgesprochen, daß nur so RV 15 Abs. 3 ausführbar wird, aber eine gewisse Empfindung dafür scheint doch vorhanden gewesen zu sein; es handelt sich immer um Stellen, wo — ohne daß die hier behandelte Frage geprüft würde — die Rede davon ist, daß die Mängel bei der Ausführung durch die Landesbehörden entstehen oder daß diese die Mängel verursachen usw.[1]). Ausschlaggebend sind endlich die Verhandlungen des Verfassungsausschusses. Die Ausführungen *Kahls, Quarks* und *v. Biegelebens* lassen keinen Zweifel darüber, daß lediglich an Mängel gedacht wurde, die durch die Behörden der Länder verursacht worden sind[2]).

5. Kurz untersucht werden muß noch, ob der Erlaß von „allgemeinen Anweisungen" nach RV 15 Abs. 2 in Betracht kommen kann. Diese Möglichkeit entfällt zunächst schon deswegen, weil hier ausdrückliche Voraussetzung die Ausführung der Reichsgesetze durch die Landesbehörden ist.

[1]) Cohn S. 12, 62. Kelsen S. 145. Nawiasky I S. 196, anscheinend auch Wittmayer S. 244.

[2]) Protokolle S. 83, 84, 86.

Das Reichsgesetz ist aber RV 17, und der ist nicht von den Landesbehörden auszuführen. Vielmehr schiebt sich dazwischen ein Landesorgan, das Parlament, das die Landesverfassung als Ausführungsgesetz zu RV 17 schafft; und erst dieser — landesrechtliche — Normenkomplex ist von den Landesbehörden durchzuführen. Die Rechtsetzung der Länder unterliegt demnach auch nicht der Reichsaufsicht nach RV 15 Abs. 2.

6. Es wurde bisher festgestellt, daß die Reichsaufsicht grundsätzlich die gesamte Tätigkeit der Länder erfaßt, daß ihr aber, soweit es sich um die Maßregel der Berichtigung handelt, unter Umständen besondere rechtliche Gründe entgegenwirken und sie sogar völlig ausschließen können, z. B. die Unabhängigkeit des Richters. Da nach der oben aufgestellten Beweisführung die Gestaltung einer Landesverfassung nicht der Aufsicht des RV 15 unterliegt, scheint hier ein solcher Ausschluß rechtlicher Natur gegeben zu sein.

Aber es bleibt noch eine Möglichkeit: RV 13 Abs. 2; nach ihm allein kann die Reichsregierung vorgehen, wenn eine Landesverfassung den Rahmen des RV 17 sprengt[1]). Eine sinngemäße Auslegung kommt so zu dem Ergebnis, daß RV 13 Abs. 2, soweit es sich um die Rechtsetzung der Länder, und zwar um den Erlaß von Gesetzen im formellen Sinne oder gar einer Landesverfassung handelt, ein aufsichtsrechtliches Institut sein kann. Seinem regelmäßigen Wesen nach ist das Verfahren kein aufsichtsrechtliches, aber in diesem Bereiche ist es ausnahmsweise doch ein solches[2]). Aber auch dann hat es immer noch sein besonderes Gepräge. Die Klage verlangt eine Entscheidung über eine „abstrakte" Rechtsfrage, über Gültigkeit oder Nichtigkeit einer Landesrechtsnorm; Bestehen oder Nichtbestehen eines konkreten Rechtsverhältnisses bleibt außer Betracht[3]). — Also

[1]) Triepel II S. 69.
[2]) Lassar S. 106.
[3]) Triepel II S. 67 f. Stier-Somlo S. 403.

wieder RV 13 Abs. 2, diesmal in aufsichtsrechtlicher Verkleidung.

7. Und hier ist zu betonen, daß die Reichsregierung von vornherein nach RV 13 Abs. 2 vorgehen muß. Sie darf nicht etwa gemäß RV 15 Abs. 3 zunächst „ersuchen" und dann in Ruhe abwarten, was nun die Landesregierung ihrerseits unternehmen wird. Denn — ganz abgesehen davon, daß es sehr bestritten ist, ob die Anrufung des Staatsgerichtshofs bezw. des in RV 15 Abs. 3 angezogenen „anderen Gerichts", wofür hier das Reichsgericht gemäß RV 13 Abs. 2 wiederum in Betracht käme, aufschiebende Wirkung hat oder nicht — die Reichsregierung würde in jedem Falle dadurch einen Vorsprung erzielen, der ihr nach dem Sinne der RV hier nicht zukommt.

Würde die Reichsregierung dennoch ein „Ersuchen" an die Landesregierung richten, so bliebe dieser immerhin die Möglichkeit, schleunigst den Staatsgerichtshof gemäß RV 19 Abs. 1 anzurufen. Nach RV 19 Abs. 1, nicht nach RV 15 Abs. 3. Denn hier dreht sich der Streit ja nicht darum, ob die „Mängelrüge" der Reichsregierung begründet war, d. h. ob bei der Ausführung der RV durch die Landesbehörden der von der Reichsregierung behauptete Mangel offenbar wurde; vielmehr liegt hier der Kern der Sache darin, daß die Reichsregierung überhaupt nicht nach RV 15 Abs. 3 vorgehen durfte, daß sie also der Landesregierung keine Befehle erteilen konnte: es handelt sich um eine Streitigkeit nichtprivatrechtlicher Art zwischen Reich und Land, für die kein anderer Gerichtshof des Reichs zuständig ist; es handelt sich nur um die Auslegung der RV in sich selbst, nicht um die Vereinbarkeit von Landesrecht und Reichsrecht. Der angerufene Staatsgerichtshof würde dann die Unrechtmäßigkeit des Vorgehens der Reichsregierung erklären; diese müßte mit ihren Maßnahmen nochmals von vorn anfangen, sie stände zunächst wiederum vor RV 13 Abs. 2.

Oder die Landesregierung geht selbst der Angelegenheit gleich auf den Grund und wendet sich an das Reichsgericht gemäß RV 13 Abs. 2. Auch hier wäre es verfehlt, wollte sie sich nach RV 15 Abs. 3 an den Staatsgerichtshof halten; denn die Frage nach dem Vorliegen eines Mangels kann nur beantwortet werden, wenn zuvor die Gültigkeit oder Nichtigkeit der Landesverfassungsbestimmung klargestellt ist. Da das aber — wenigstens letzten Endes — die Hauptfrage ist, gehört der Streit vor das Reichsgericht und nicht vor den Staatsgerichtshof[1]; dieser müßte wegen Unzuständigkeit die Klage abweisen. Es besteht aber auch keine Veranlassung, auf die Streitfrage einzugehen, ob unabhängig und trotz eines konkreten Rechtsstreites (nach RV 19 Abs. 1 oder RV 15 Abs. 3) die Vereinbarkeit von Landesrecht gegenüber Reichsrecht geprüft werden könnte, oder ob dies einen Eingriff in ein schwebendes Verfahren bedeuten würde. Ebenso ist die Streitfrage, ob die Reichsregierung — ohne die gerichtliche Entscheidung abzuwarten — gleich exekutieren könnte, zwar unten zu behandeln, hier indessen noch gleichgültig, da auch dies an der Ungesetzlichkeit ihres Verhaltens nichts ändern würde.

8. Das Ergebnis läßt sich jetzt fassen. Da es sich um die Gültigkeit eines Landesrechtssatzes handelt, die Landesrechtsetzung von der eigentlichen Reichsaufsicht nach RV 15 nur in sehr beschränktem Maße ergriffen wird — nämlich nur soweit, als es sich um Rechtsetzung der Exekutive, d. h. um Verordnungen handelt —, deshalb liegt eine aufsichtsrechtliche Streitigkeit vor, die nicht nach RV 15, sondern ausnahmsweise nach RV 13 Abs. 2 zu entscheiden ist. Das Verfahren nach RV 13 Abs. 2 braucht kein aufsichtsrechtliches zu sein, ist es auch in der Regel nicht, — aber es kann ein Aufsichtsverfahren sein[2]. Was hier bestritten

[1]) Triepel II S. 70.

[2]) Liegt der Mangel darin, daß das Land ein zur Ausführung eines Reichsgesetzes erforderliches Landesgesetz nicht erläßt, so ist — aufsichtsrechtlich! — nach RV 19 zu entscheiden, da hier kein anderer Gerichtshof des Reichs zuständig ist.

wurde, ist nicht die Reichsaufsicht über die Rechtsetzung der Länder schlechthin; vielmehr wurde lediglich der Beweis versucht, daß für den Teil der Rechtsetzung der Länder, auf den die Landesregierung keinen Einfluß hat, nicht die eigentliche Reichsaufsicht des RV 15, sondern ein besonderes aufsichtsrechtliches Verfahren vor dem unparteiischen Richter nach RV 13 Abs. 2 dem Sinne der RV entspricht. Die — anscheinend aus dem alten Recht übernommenen — allgemeinen Ausführungen der unangefochten herrschenden Lehre [1]), wonach auch RV 15 die gesamte Tätigkeit der Länder erfaßt, werden sich wohl demgegenüber nicht halten lassen.

b) Die Reichsexekution.

Unter den Aufsichtsfunktionen kann die Berichtigung aber noch weiter gehen: schärfstes Aufsichtsmittel ist die Reichsexekution. Für sie gilt grundsätzlich alles was schon zu RV 15 gesagt wurde, namentlich erfaßt auch sie die Länder als geschlossene Einheiten. Aber im Gegensatz zu RV 15 Abs. 3 ist es für die Reichsexekution vollkommen gleichgültig, ob gerade die Landesregierung und ihre nachgeordneten Behörden die Pflichtverletzuug auf dem Gewissen haben oder nicht, ob gerade sie zur Mängelbeseitigung verpflichtet wäre; das könnte ebenso gut ein anderes Landesorgan sein, z. B. das Parlament.

aa) Voraussetzungen.

Die Reichsexekution kann angeordnet werden, wenn „ein Land die ihm nach der RV oder den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten nicht erfüllt“: RV 48 Abs. 1. Und aus dem Gedanken der organischen Einfügung heraus muß dazu gesagt werden, daß hier von Pflichten die Rede ist, die dem Lande als Gliede des Reichs obliegen. In dem Verhalten des Landes, das sich gemäß den — nach Ansicht der Reichsregierung — nichtigen Verfassungsbestimmungen organisiert und es unterläßt, die nötigen Aenderungen an

[1]) Für alle: Anschütz 17 Anm. 1.

Diese Lehre hat neuerdings von *Hugelmann* eine neue Fassung erhalten [1]). Er schließt: Wolle man zwischen RV 19 und RV 48 Abs. 1 keinen Widerspruch bestehen lassen, andererseits aber auch nicht die künstliche Auslegung Triepels vertreten, wonach RV 48 Abs. 1 nur als eine Erläuterung zu RV 19 zu betrachten sei, so bleibe einem für die logische Denkweise nur noch ein Ausweg: die Identität der Voraussetzungen in RV 48 Abs. 1 und RV 19 zu leugnen. Das sei auch nicht allein möglich, sondern gebieterische Forderung. Und zwar drehe es sich um die Auslegung des Wortes „Pflichten" in RV 48 Abs. 1. Diese Vorschrift beziehe sich nur auf Fälle, in denen es sich nicht um eine „Streitigkeit" im Rechtssinne zwischen Reich und Land handle, wo vielmehr die Pflicht, deren Nichterfüllung vom Reich gerügt wird, in ihrem rechtlichen Bestande gar nicht bestritten sei. *Hugelmann* kommt also zu dem Ergebnis [2]): ist die „Pflicht" selbst streitig, dann muß erst der Richter sprechen; ist sie es nicht, handelt es sich also um eine offene Widersetzlichkeit des Landes, dann kann sofort exekutiert werden; ist endlich dadurch sogar eine erhebliche Störung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung eingetreten, dann können die diktatorischen Maßnahmen des RV 48 Abs. 2 zur Anwendung kommen.

Bevor indesssen eine Abwägung dieser Ansichten vorgenommen wird, scheint es zweckmäßig, die Sonderlehre *Wittmayers* [3]) vorweg zn prüfen. RV 19 ist ihm nur eine Sonderregel für die sogenannte „unparteiische Reichsaufsicht"; ebenso wie RV 13 Abs. 2 und RV 15 Abs. 3 Sonderregeln für die Gesetzgebungszuständigkeit bezw. die abhängige Reichsaufsicht sind. Generalklauseln gibt es für ihn nicht. Und auf Grund seiner Auffassung von RV 15 Abs. 2 Satz 3 als erschöpfender Normierung der abhängigen Reichsaufsicht kommt er zu dem Ergebnis, daß einzig und

[1]) a. a. O. S. 513 ff.
[2]) a. a. O. S. 522
[3]) a. a. O. S. 256.

allein auf dem Gebiet der selbständigen Reichsaufsicht, auf dem kein gerichtliches Verfahren vorgesehen ist, eine sofortige Reichsexekution ohne ein solches zulässig sei. — *Triepel*[1]) hat aber *Wittmayers* kasuistische Methode so schlagend widerlegt, daß an ihrer Unhaltbarkeit wohl kein Zweifel mehr bestehen kann. Zunächst beweist die Verschiedenheit der Ausdrücke „Meinungsverschiedenheiten" in RV 15 und „Streitigkeiten" in RV 19 nichts, wie Triepel an Hand einer Reihe von Beispielen nachweist; ferner spricht die Entstehungsgeschichte dieser Bestimmungen, wie sie namentlich in den Verhandlungen des Verfassungsausschusses zutage tritt, eher gegen als für Wittmayers Annahme, jedenfalls ist sie reichlich unklar; dagegen spricht aber die Ausdrucksweise des RV 19, der zunächst von „allen" Verfassungsstreitigkeiten handelt, dann allerdings rein wörtlich nur von „Streitigkeiten nichtprivatrechtlicher Art", wobei aber wohl auch der Sinn „alle" zu unterstellen ist. — Mit der Ablehnung einer Auffassung des RV 19 als Sonderregelung der unparteiischen Reichsaufsicht fällt aber auch die Ansicht, daß für die selbständige Reichsaufsicht kein richterliches Verfahren gegeben sei, hier also sofort mit der Reichsexekution durchgegriffen werden könne. Wittmayers Ansicht ließe sich bei isolierter Vergleichung von RV 15 mit RV 48 Abs. 1 durchaus halten; zieht man aber RV 19 dazu in den Kreis der Betrachtung — und das tut ja Wittmayer selbst —, so wird diese Auffassung durch die Generalklausel unmöglich.

Bemerkt sei noch, daß über einen Punkt allerdings unter sämtlichen Theorien Einigkeit herrscht, daß nämlich die Weimarer RV eine denkbar unklare Regelung getroffen hat. *Kelsen*[2]) kommt sogar in seiner Resignation schließlich zu dem Ergebnis, die beiden Bestimmungen — RV 48 Abs. 1 und RV 19 — widersprächen sich unheilbar, die Auslegung der einen könne immer nur auf Kosten der

[1]) a. a. O. II S. 43.
[2]) a. a. O. S. 169.

anderen erfolgen; da für die rein wissenschaftliche Auslegung also zwei Möglichkeiten gleichwertig nebeneinander gegeben seien, müsse auf eine theoretische Entscheidung verzichtet werden; non liquet, eine ausdrückliche Normierung der Frage sei erforderlich.

2. Indessen muß hier eine Entscheidung getroffen werden. Daß RV 19 und RV 48 Abs. 1 sich — wenigstens wörtlich und scheinbar auch dem Sinne nach — gegenseitig ausschließen, ändert nichts daran, daß in der Rechtswirklichkeit die Frage nicht unentschieden bleiben darf. Es muß eine Auffassung gefunden werden, die der RV und ihrem Geiste entspricht.

Zunächst soll klargestellt werden, daß *Hugelmann* keinen völlig neuen Gedanken gebracht hat, der den Streit auch nur in bescheidenem Maße beilegen könnte. Was er bietet, ist die noch nicht einmal sachlich verbesserte, sondern lediglich in der wörtlichen Fassung klarere und deutlichere Auffassung Triepels. Wenn er behauptet[1]), seine Lehre vermeide die widersinnige Folge der Triepelschen Ansicht, auch in völlig eindeutigen Fällen, wo das Land seiner von ihm selbst in ihrem rechtlichen Bestande unbestrittenen Pflicht nicht nachkomme, immer noch eine gerichtliche Entscheidung voraufgehen zu lassen, so trifft er Triepel in Wahrheit gar nicht. Wenn dieser vom Standpunkte des alten Rechts aus seinerzeit sagte[2]): in Fällen, wo der Ungehorsam des Landes offensichtlich klarliege, werde der Bundesrat ohne weitere Prüfung der Angelegenheit sofort den Exekutionsbeschluß erlassen — so will er dies sicher mutatis mutandis auch auf die heutigen Verhältnisse übertragen wissen. Wo es sich um offene, böswillige Auflehnung gegen die RV handelt, da erübrigt sich selbstverständlich jedes Untersuchungsverfahren, es wird gewissermaßen durch die Tatsachen ersetzt. — Wenn Hugelmann aber weiter be-

[1]) Hugelmann S. 520.
[2]) Triepel I S. 669.

hauptet[1]), die Triepelsche Auslegung der RV sei allzu künstlich, so schneidet er sich ins eigene Fleisch: wenn es sich wirklich nicht begründen ließe, daß RV 48 Abs. 1 überall dort, wo Reich und Land über das Vorliegen der Pflichtverletzung verschiedener Ansicht sind, also — von den wenigen eindeutigen Ausnahmefällen abgesehen — in der Regel keine selbständige Bedeutung hat, dann bliebe auch Hugelmann einen Beweis dafür schuldig, warum das Wort „Pflichten" in RV 48 Abs. 1 dahin ausgelegt werden muß, daß nur bereits feststehende Pflichten — festgestellt entweder durch richterlichen Entscheid oder durch Unbestrittenheit seitens des Landes — gemeint sind.

Gegen die Triepelsche Lehre ist eingewandt worden[2]), sie werde durch RV 48 Abs. 3, wo dem Reichstage eine Kontrolle über die Maßnahmen des Reichspräsidenten eingeräumt wird, widerlegt: wenn vorherige Anrufung des Gerichts nötig sei, oder wenn wenigstens die auf die Anordnung der Reichsexekution hin erfolgende Anrufung aufschiebende Wirkung habe, wozu sei dann noch der Reichstag gewissermaßen als letzte Instanz eingesetzt? — Aber umgekehrt wäre dann ebensowenig zu verstehen, warum der Reichsregierung in RV 15 Abs. 3 die Möglichkeit gewährt wird, sich ihrerseits — ebenso wie die Landesregierung — an den Richter zu wenden, wo sie doch viel einfacher den kürzeren Weg der Aufsicht bis zu Ende verfolgen, d. h. deren schärfstes Mittel, die Reichsexekution, gebrauchen könnte[3]). — Dort ließe sich sagen, der Reichstag sei einerseits keine unparteiische Stelle, andererseits sei eine Ueberprüfung des Reichspräsidenten bei solch wichtigen Eingriffen, wie sie ihm in den beiden ersten Absätzen des RV 48 gestattet werden, unumgänglich notwendig. Hier könnte man anführen, die Reichsregierung habe möglicherweise ein Interesse daran, einen Streit auch einmal schiedsrichterlich bei-

[1]) a. a. O. S. 518, 521.
[2]) Arndt 48 Anm. 1.
[3]) Nawiasky I S. 196. Wittmayer S. 244.

legen zu lassen; das sei noch kein Grund, sie an diesen Weg zu binden. Jedenfalls schlagen beide Argumente — für und gegen — nicht durch; eine gewichtigere Beweisführung muß versucht werden.

Triepel[1]) hat für seine Lehre, vorherige Entscheidung sei notwendig, und erst recht habe die Anrufung des Gerichts hemmende Wirkung, angeführt, aus dem Wortlaut des RV 48 Abs. 1 gehe nicht hervor, daß der Reichspräsident allein und unabhängig darüber Beschluß fassen könne, ob „ein Land die ihm nach der RV obliegenden Pflichten nicht erfüllt" habe, ob also die rechtliche Voraussetzung der Reichsexekution gegeben sei. Der Reichspräsident könne daher nur darüber entscheiden, ob er das Zwangsverfahren eröffnen solle, nicht warum; und das zweite folge eben noch nicht aus dem ersten. Wenn eine richterliche Feststellung der Pflichtverletzung vorliege, dann habe er die Wahl zwischen Anordnung und Abwarten; solange eine solche aber nicht vorliege, könne er mangels Voraussetzung nach RV 48 Abs. 1 nichts unternehmen. — Hiergegen hat sich neuerdings in scharfer Formulierung *Weinschel*[2]) gewandt. Im Anschluß an die *Kelsen*sche Zusammenstellung[3]) führt er aus: Wenn auf der einen Seite eine Ansicht stehe, die sich nicht vom positiven Recht entferne, dafür allerdings auf den Gedanken einer höheren Rechtsentwicklung verzichten müsse, auf der anderen Seite dagegen eine Meinung, die der Weimarer RV und ihrem Geiste eine solche Vollendung zutraue, leider nur vom Texte völlig im Stich gelassen werde, — dann müsse man wohl der ersten Auffassung den Vorzug geben. Daß sonach die neue RV technisch hinter der Bismarckischen zurückbleibe, die den Bundesrat — doch eher eine unparteiische Instanz als der Reichspräsident — entscheiden ließ, sei zwar richtig, aber kein Beweisgrund[4]). Gegen Triepels

[1]) Triepel II S. 61 ff.
[2]) Weinschel S. 284 ff.
[3]) Kelsen S. 168.
[4]) Ebenda S. 169.

Behauptung, der Reichspräsident dürfe nicht selbständig über die Voraussetzungen der Reichsexekution beschließen, sondern nur über das „Ob", spreche ganz eindeutig der Wortlaut: in RV 48 Abs. 1 sei nur vom Reichspräsidenten die Rede. RV 19 sei nur in einem ganz engen Bereiche gegenüber RV 48 Abs. 1 „lex specialis". Habe nämlich einmal der Gerichtshof das Vorliegen einer Pflichtenversäumnis verneint, dann sei allerdings auch der Reichspräsident hieran gebunden; und zwar gehe die Zuständigkeit, über die Voraussetzungen der Vollstreckung zu entscheiden, bereits mit Anhängigkeit des Verfahrens vom Reichspräsidenten auf das Gericht über, so daß dieser nicht etwa störend durch eine nachträgliche Anordnung der Exekution eingreifen könne; wohl gemerkt, mit einem Erfordernis vorheriger Entscheidung und aufschiebender Wirkung habe das natürlich nicht das Geringste zu tun. Grundsätzlich sei also der Reichspräsident zur Feststellung berufen; um seine Zuständigkeit auszuschließen, hätte es einer ausdrücklichen Vorschrift in RV 15, 19, 48 bedurft[1]): und die sei nicht vorhanden.

Dazu ist zu bemerken: Einen eindeutigen Aufschluß gibt der Wortlaut des RV 48 Abs. 1 nicht darüber, wer nun eigentlich die Plichtverletzung des Landes festzustellen hat: immerhin spricht der Wortlaut zunächst für den Reichspräsidenten, da in dem ganzen Artikel nur von diesem die Rede ist. Um ihn durch ein Gericht zu ersetzen, bedürfte es also wirklich entweder einer Verfassungsbestimmung — und eine geschriebene fehlt — oder wenigstens eines ganz unzweifelhaft entgegenstehenden Sinnes der ganzen aufsichtsrechtlichen Normen. Hier ist davon auszugehen — und so wird ja auch die Triepelsche Lehre erst recht verständlich —, daß im alten Reich der Bundesrat, dank seiner Zusammensetzung den Ländern gegenüber zum mindesten ein unparteiischer Richter, die Voraussetzung zu prüfen hatte und darauf die Exekution beschloß, während der Kaiser nur sein

[1]) Anschütz 48 Anm. 4. Arndt 48 Anm. 1. v. Freytagh-Loringhoven S. 145. Weinschel S. 284/5.

„Urteil" zu vollstrecken hatte. Stellt man dagegen auch die einheitsstaatliche Richtung der Weimarer RV in Rechnung, berücksichtigt man auch gebührend, daß die neuere verfassungsrechtliche Entwicklung unmißverständlich auf einen Abbau des Föderalismus hinarbeitet, so ergibt sich dennoch für die sachlich-kühle Betrachtungsweise, daß gegenüber dem alten Recht kein Bruch vollzogen wurde, daß man in der neuen RV überall — fast ängstlich — das Selbstgefühl der Länder geschont und jede schroffe Ueberordnung des Reichs sorgfältig vermieden hat. Gerade *Anschütz* und *Arndt*[1]) halten doch an der Staatlichkeit der Länder fest! Interessant ist in diesem Zusammenhange, daß von ihrem Standpunkte aus die Länder „vertrauensvoll" ihr eigenes Todesurteil unterschrieben hätten; die Entstehungsgeschichte der Verfassung zeigt nämlich, daß die Länder hier nicht die geringsten Befürchtungen hegten.[2]) Weiter aber ist zu bedenken, daß nach Anschütz' Lehre dem Reichspräsidenten eine Machtfülle verliehen wäre, über deren Wert sich durchaus streiten läßt, die aber keinesfalls im Sinne der RV läge, die ihn doch sonst stark beschränkt hat; daran ändert auch die Vorläufigkeit seiner Maßnahmen nichts. — Endlich der Grundsatz des Rechtsstaates! Die Absicht des RV 19 — einer Generalklausel — war doch die, alle nur erdenklichen Fälle, wo Reich und Land verschiedener Ansicht sind, vor den Richter zu bringen. Ueber öffentlichrechtliche Streitigkeiten soll der Richter entscheiden; und hier entschiede doch der Reichspräsident? Den Ausschlag gibt hier aber die jüngste Entwicklung, die diese Probleme genommen haben. Es wäre wohl verfrüht, von einem den Reichspräsidenten ausschließenden Gewohnheitsrecht zu reden; aber immerhin zeigt sich deutlich die Richtung, die wohl sicher beibehalten wird. Der Staatsgerichtshof hat sich für berechtigt angesehen[3]), wenn ein Feststellungsantrag vorliegt und eine schnelle Ent-

[1]) Anschütz 1 Anm. 3, 4. Arndt 2 Anm. 2.
[2]) Triepel II S. 63/4.
[3]) Arndt 13 Anm. 4. Heyland S. 202. Poetzsch-H. 19 Anm. 8.

scheidung im Interesse der Friedensbewahrung im Reiche dringend geboten erscheint, entsprechend ZPO 940 durch einstweilige Verfügung den Streit vorläufig zu regeln; und das Gleiche muß für das Verfahren vor dem Reichsgericht nach RV 13 Abs. 2 gelten. Für diese Handhabung richterlicher Befugnisse fehlen zwar ausdrückliche Bestimmungen sowohl in der RV wie in den Reichsgesetz über den Staatsgerichtshof vom 9. 7. 1921, die Zulässigkeit ergibt sich aber aus dem Sinn der ganzen Einrichtung: dem Gedanken der möglichst restlosen Verwirklichung des Rechtsstaates und der Erhaltung des Rechtsfriedens.[1])

Besonders fruchtbar wirkt hier ein völkerrechtlicher Vergleich. Dort tritt regelmäßig zur Entscheidungsbefugnis auch das Recht, vorläufige Anordnungen zu erlassen, um möglichst Zwischenfälle zu verhindern, die der Entscheidung störend vorgreifen könnten.[2]) Anschütz hat — allerdings vor dieser Entscheidung des Staatsgerichtshofes — von einer „sich rechtsstaatlich gebärdenden, in Wahrheit privatrechtlich-prozessualen Anschauungsweise" gesprochen.[3]) Aber selbst wenn man ihm zugäbe, daß diese Vorschrift „auf das staatsrechtliche Verhältnis des Reichs zu seinen Gliedern, den Ländern schlechterdings nicht paßt", so muß doch daran festgehalten werden, daß ein Versuch, die Auslegung einer Bestimmung der Verfassung mit der Begründung zu widerlegen, ihr liege eine Anschauungsweise zugrunde, die doch einer anderen Bestimmung derselben Verfassung (19!) ganz zweifellos innewohnt, unzulässig ist.[4])

Zum Schluß soll noch kurz auf die Folgen hingewiesen werden, die eine sofortige Reichsexekution zeitigen könnte. Man stelle sich vor, der Gerichtshof, den das Land gerade noch anrufen konnte, erklärt hinterher, eine Pflichtverletzung des Landes habe nicht vorgelegen. Dann stehen einander zwei Entscheidungen gegenüber: die des

[1]) Heyland S. 201 ff
[2]) Heinsheimer JW. 26 S. 378. [3]) Anschütz 48 Anm. 4.
[4]) Hugelmann S. 516/7.

Reichspräsidenten und die des Gerichtes[1]). Wenn gar das Reichsgericht nach RV 13 Abs. 2 mit Gesetzeskraft beschlossen hat, ist der Zustand vollends ein unerfreulicher: denn an das Gesetz ist der Reichspräsident natürlich gebunden. Wenn aber die bewaffnete Macht einmal eingegriffen hat, dann ist die „Rückgängigmachung" meistens etwas problematischer Natur[2]). — Ein Hinweis auf die gegenwärtige Gefahr[3]), der doch begegnet werden müsse, erledigt sich im Hinblick auf RV 48 Abs. 2. Wenn wirklich eine erhebliche Gefährdung oder gar Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vorliegt, kann der Reichspräsident ja eingreifen; ist diese Voraussetzung aber nicht erfüllt, dann kann die einstweilige Verfügung abgewartet werden: das bedeutet keine Verzögerung, genügt vielmehr dem Erfordernis einer schnellen Abwicklung.

3. So bleibt denn als Ergebnis: Eine Auslegung lediglich nach dem Wortlaute der RV 19 und RV 48 kann ihrer äußerst unklaren Fassung wegen allein nicht zum Ziele führen; vielmehr muß letzten Endes auf die geschichtliche Entwicklung und den ganzen Zusammenhang, in den die beiden Bestimmungen hineingestellt sind, zurückgegriffen werden. Der so gewonnene Sinn in Uebereinstimmung mit der neueren verfassungsrechtlichen Entwicklungsrichtung rechtfertigen dann die Lehre, daß grundsätzlich, d. h. mit Ausnahme der klarliegenden Fälle, eine gerichtliche Feststellung der Pflichtenversäumnis des Landes Voraussetzung für die

[1]) Mit Recht wirft Kelsen S. 169/70 Anschütz einen Mangel an Folgerichtigkeit vor, wenn dieser bei Auslegung des RV 48 Abs. 1 wenigstens insofern auf RV 19 Rücksicht nimmt, als er dem Lande das Rechtsmittel der Anrufung gegen die Entscheidung des Reichspräsidenten zugesteht: es habe zwar keine aufschiebende Wirkung; wenn aber gegen das Reich entschieden werde, müsse der Reichspräsident rückgängigmachen. Es kann doch nicht geleugnet werden, daß eine nichtprivatrechtliche Streitigkeit schon vor der Entscheidung des RP vorliegt. Anschütz dürfte also folgerichtig der richterlichen Entscheidung keine Bedeutung beimessen.

[2]) Hugelmann S. 515/6.

[3]) Arndt 48 Anm. 1.

Einleitung der Reichsexekution ist, und daß erst recht die Anrufung des Richters aufschiebende Wirkung hat: ein Fall, der allerdings wegen der strengen Voraussetzung eigentlich gar nicht eintreten dürfte.

bb) Mittel.

1. Zu untersuchen ist jetzt, in welchen Formen die Reichsexekution durchgeführt werden kann. Ausdrücklich hervorgehoben ist in RV 48 Abs. 1 das Einsetzen der bewaffneten Macht. Daß mit ihrer Hilfe die Exekution unter Umständen bis zur „völligen Sequestration des Landes" möglich ist, wird sich im Hinblick auf die geschichtliche Entwicklung kaum bezweifeln lassen.

2. Zweifelhaft ist aber, ob die militärische Exekution die einzige oder nur die schwerste Form ist. Jenen Standpunkt vertreten *Meißner* und *Wittmayer*[1]). Während aber Meißner für seine Ansicht nur den reinen Wortlaut des RV 48 Abs. 1 ins Feld führen kann, dringt Wittmayer tiefer in die Materie ein. Die heutige Fassung des RV 48 Abs. 1 bedeutet ihm einen Rückschritt zur Verfassung des Norddeutschen Bundes, wo der Bundesfeldherr — ein unmißverständlicher Wink — die Bundesexekution zn leiten hatte. Ein Schluß „a maiori ad minus" von der Zulässigkeit militärischen Eingreifens auf die Möglichkeit „bürgerlicher" Vollstreckungsmaßnahmen dürfe nicht gezogen werden, weil einmal auffallenderweise ein dahinzielender Vorschlag des „Vereins Recht und Wirtschaft" — in dessen Verfassungsentwurf waren ausdrücklich Ersatzvornahme usw. erwähnt — unbeachtet blieb, weil ferner die Möglichkeit anderer Formen als der militärischen eine Beleidigung, eine Mißachtung des staatlichen Selbstbewußtseins der Länder bedeutet, diese mit den „plebejischen Selbstverwaltungskörpern" in eine Reihe gestellt hätte.

Dem gegenüber ist jedoch zu sagen[2]), daß Wittmayers

[1]) Meißner S. 89. Wittmayer S. 253 ff.

[2]) Anschütz 48 Anm. 5. Arndt 48 Anm. 1. Cohn S. 58. Giese 48 Anm. 3. W. Jellinek S. 25. Nawiasky II S. 67. Preuß S. 154. Ransohoff S. 89 ff. Stier-Somlo S. 616/7.

Behauptung, RV 48 Abs. 1 müsse wegen seines eindeutigen Wortlautes als Rückfall in die Entstehungsgeschichte des heutigen deutschen Reichs aufgefaßt werden, nur dann begründet wäre, wenn man dessen Fassung im Bewußtsein ihrer Tragweite gewählt hätte. Das ist aber nicht der Fall; wenigstens findet sich in den Materialien zur RV auch nicht der geringste Anhalt dafür. Der Sinn der ganzen Bestimmung läßt auch sicher den Schluß von dem schwereren auf das leichtere Mittel zu [1]); daß die Länder ein Recht darauf hätten, wenn überhaupt, dann wenigstens in ehrenvoller, will sagen militärischer Form exekutiert zu werden, beruht auf einer völkerrechtlichen — und nicht mehr bundesstaatlichen — Anschauungsweise, die hier nicht einmal entsprechend verwertet werden darf. Was soll auch einem kleinen Lande gegenüber die bewaffnete Macht? *Wittmayer* [2]) betont doch selbst in diesem Zusammenhange: auf Spatzen schießt man nicht mit Kanonen.

Es dürfte daher wohl angängig sein, das Wort „erforderlichenfalls" (mit der bewaffneten Macht) des RV 48 Abs. 2 — der doch ähnliche, aber noch schwerere Voraussetzungen hat als RV 48 Abs. 1 — auch hier einzusetzen [3]). Dies dürfte umso mehr angebracht sein, als sich eine scharfe Grenze zwischen den beiden Formen überhaupt nicht ziehen läßt; eine militärische Exekution allein ohne irgendwelche zivile Maßnahmen ist nicht gut denkbar [4]). Und endlich die geschichtliche Entwicklung! Sollte diese wirklich — wie Wittmayer annimmt — eine rückläufige Richtung eingeschlagen haben? Das ist nicht anzunehmen. Auch in der Weimarer RV gilt noch die ungeschriebene Norm kraft Analogie [5]), der stillschweigende Grundsatz der Subsidiarität: stehts das Mittel dem Zweck verhältnismäßig anzupassen [6]). Auch die bürgerliche Reichsexekution ist zulässig.

[1]) Ebenso Ransohoff S. 84/5.
[2]) Wittmayer S. 255.
[3]) Aehnlich Ransohoff S. 87.
[4]) Cohn S. 59.
[5]) Triepel I S. 678 ff.
[6]) Giese 48 Anm. 3.

Deren bedeutsamste Art ist die sog. Ersatzvornahme, ein aus dem Polizeirecht übernommener Begriff. Handelt das Land nicht selbst, so handelt eben das Reich an Stelle des Landes für das Land. Weigert sich das Landesparlament, die nach RV 13 nichtigen Bestimmungen der Landesverfassung förmlich zu beseitigen und durch neue, der freistaatlichen Forderung des RV 17 eutsprechende Vorschriften zu ersetzen, so begründet RV 17 im Verein mit RV 48 Abs. 1 letzten Endes die Zuständigkeit des Reichs, den Streit seinerseits zu erledigen [1]); das Reich hat ein Recht darauf und deshalb auch die Mittel dazu, eine die Richtlinien des RV 17 einhaltende Landesverfassung zu erzwingen. Allerdings handelt es sich hier nicht mehr um eine eigentliche Zuständigkeit des Reichspräsidenten; vielmehr mußte hier schon der Reichstag zu den nötigen Maßnahmen veranlaßt werden.

Daneben sind noch andere Mittel denkbar, die wieder in Händen der Reichsregierung liegen. So könnte z. B. der Reichsfinanzminister das widerspenstige Land durch Einstellung der Steuerüberweisungen lahm legen. — Weiter hat das Land, das sich nicht nach freistaatlichen Grundsätzen aufbaut, und daher nicht als Land im Sinne der RV anerkannt werden kann, keine Stimme im Reichsrat. Ob es Aufgabe der Reichsregierung oder des Reichsrates selber ist, die Legitimation der Reichsratsbevollmächtigten zu prüfen, ist bestritten, hier indessen gleichgültig; denn sicher ist es der Reichsregierung, der doch nach RV 65 der Vorsitz im Reichsrate zusteht, möglich, daher auch ihre Pflicht, in dieser Richtung für die Wahrung des Reichsrechtes zu sorgen [2]).

C. Die Maßnahmen nach RV 48 Abs. 2.

Nur wenige Worte wären endlich über die diktatorischen Maßnahmen des Reichspräsidenten nach RV 48 Abs. 2 zu

[1]) Anschütz 48 Anm. 5. Meißner S. 38. Preuß S. 154.

[2]) Heyland S. 192/3. Meyer-Luerssen S. 5/6. Poetzsch-Heffter, S. 78. Preuß S. 154.

sagen. Sie können unter Umständen eng verknüpft sein mit solchen, die er auf Grund des RV 48 Abs. 1 trifft[1]). Voraussetzung des RV 48 Abs. 2 ist nämlich eine erhebliche Gefährdung oder gar Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung; und eine solche kann ja auch durch pflichtwidriges Handeln des Landes im Ganzen, durch seine Organe verursacht worden sein. Aber dieses pflichtwidrige Verhalten des Landes braucht noch lange keine erheblichen Störungen hervorzurufen; selbst eine erhebliche Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung wird nicht immer zu befürchten sein. Es ist sehr wohl denkbar, daß ein Land — überzeugt von der Reichsrechtsmäßigkeit seines Verhaltens — sich entschieden weigert, ohne autoritative Feststellung durch ein Gericht der Gesamtverfassung die bemängelten — doch vorerst nur nach der Behauptung des Reichs nichtigen — Verfassungsbestimmungen außer Kraft zu setzen, und daß trotzdem Ordnung im deutschen Reiche herrscht, weil der Streit eben nur auf dem Papier ausgetragen wird. Eine derartige weite Auslegung, die diese Fälle noch unter die erhebliche Gefährdung der öffentlichen Ordnung bringen wollte, ist als dem Wortlaute und dem Sinne der RV widersprechend, abzulehnen.

D. Die bundesstaatliche Verständigungspflicht.

Zum Schluß muß noch betont werden, daß alle diese Möglichkeiten von der Anrufung des Richters bis zum Gebrauch diktatorischer Maßnahmen zunächst eine mehr technische als sachliche Bedeutung haben. Die Länder sind noch nicht zu Selbstverwaltungskörpern herabgesunken, die man nur „anzuweisen" brauchte. In erster Reihe steht vielmehr die aus dem bundesstaatlichen Gedanken fließende Pflicht zur Verständigung. Und hier ist die Staatsgerichtsbarkeit nach RV 15, 19 nur eine sehr untergeordnete Teilmöglichkeit; die „Parteien" kämpfen hier nicht um den rechtlichen Sieg, sonder um Verständigung. Ebenso steht

[1]) für alle: Anschütz 48 Anm. 2.

es mit der eigentlichen Reichsaufsicht nach RV 15. Das Kommunalaufsichtsrecht zeigt nur scheinbar eine weitgehende Wesenübereinstimmung; in Wahrheit besteht noch eine tiefe Verschiedenheit gegenüber diesem, und die vorsichtige Fassung selbst in der Weimarer RV ist ein angemessener Ausdruck dafür.

Wäre diese Verständigungspflicht, ein Satz des materiellen Verfassungsrechts für die Erledigung von Streitigkeiten, wäre sie wirklich eingeengt auf die formalistischen Verfahrensweisen des RV 15, 19, 48 als einziger Ueberprüfungsmöglichkeit: dann wären die Verständigungsversuche des ersten Reichspräsidenten gegenüber Bayern in den Jahren 1921—23 eine Kette von Verstößen gegen die RV gewesen. In Wahrheit aber handelte er nach ungeschriebenen und dennoch sicheren Sätzen des geltenden Verfassungsrechts. Umgekehrt: eine sofortige Anrufung des Richters oder gar schärfere Mittel hätten das schwierige Problem eines Formenmißbrauchs aufgeworfen.[1])

[1]) Smend S. 135, 172.

Lebenslauf.

Als Sohn des Schiffahrtsdirektors Ernst Stuckmann und seiner Ehefrau Maria geb. Straus am 4. Oktober 1906 zu Straßburg i. Els. geboren, besuchte ich seit 1912 nacheinander die Gymnasien in Straßburg, Karlsruhe, Sasbach (Schwarzwald) und Mainz, wo ich am 6. Februar 1924 die Reifeprüfung ablegte. Ich studierte darauf während 8 Semester die Rechtswissenschaften an den Universitäten Frankfurt a. M., München, Heidelberg und Marburg. Am 16. Mai 1928 bestand ich in Kassel das Referendarexamen, wurde am 21. Juli 1928 zum Referendar im Bezirke des Oberlandesgerichts Frankfurt a. M. ernannt und bin seither im Vorbereitungsdienste tätig.

Nikolaus Ernst Gustav Stuckmann.